UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

DE L'ÉVOLUTION

DU

ROLE SOCIAL DE LA PEINE

ET DE

SES CONSÉQUENCES LÉGISLATIVES

Thèse pour le Doctorat

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE PAR

Jules BOGGERO

Juge Suppléant au Tribunal Civil de Draguignan

COMMISSION :

PRÉSIDENT : M. JOURDAN, *Professeur ;*

SUFFRAGANTS : M. BONNECARRÈRE, *Agrégé ;*
M. MORIN, *Chargé de Cours.*

MARSEILLE
IMPRIMERIE MÉRIDIONALE
119, Boulevard National, 119

1905

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

DE L'ÉVOLUTION

DU

ROLE SOCIAL DE LA PEINE

ET DE

SES CONSÉQUENCES LÉGISLATIVES

Thèse pour le Doctorat

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE PAR

Jules BOGGERO

Juge Suppléant au Tribunal Civil de Draguignan

COMMISSION :

PRÉSIDENT : M. JOURDAN, *Professeur ;*

SUFFRAGANTS : M. BONNECARRÈRE, *Agrégé ;*
M. MORIN, *Chargé de Cours.*

MARSEILLE
IMPRIMERIE MÉRIDIONALE
119, Boulevard National, 119
—
1905

PERSONNEL

MM. BRY, doyen professeur de Droit romain.
JOURDAN, professeur de Droit civil.
BOUVIER-BANGILLON, professeur de Droit commercial.
LACOSTE, professeur de Droit civil.
VERMOND, professeur de Droit romain.
MOREAU, professeur de Droit administratif.
AUDINET, professeur de Droit international public.
CÉZAR-BRU, professeur de Droit civil.
BABLED, professeur d'Economie politique.
BONNECARRÈRE, agrégé, chargé du cours de Droit criminel.
CAILLEMER, agrégé, chargé du cours d'histoire du Droit français.
DELPECH, agrégé, chargé du cours de Droit constitutionnel.
SCHATZ, agrégé, chargé des cours d'économie politique et d'histoire des doctrines économiques (doctorat).
MORIN, chargé du cours de procédure civile.
JOUGLA, secrétaire.

LA FACULTÉ N'ENTEND DONNER AUCUNE APPROBATION OU IMPROBATION AUX OPINIONS ÉMISES DANS LES THÈSES ; CES OPINIONS DOIVENT ÊTRE CONSIDÉRÉES COMME PROPRES A LEURS AUTEURS.

BIBLIOGRAPHIE

ARGOULT. — *Instut. Coutumières.*

Annuaire de législation étrangère.

Archives d'Anthropologie criminelle.

BECCARIA. — *Traité des délits et des peines.*

Bulletin de l'Union internationale de droit pénal.

CHERVET. — *Des conceptions nouvelles de la peine et de ses applications.*

DELACOUR. — *Les animaux et la loi pénale.*

FORCRAND (de). — *L'évolution pénale en France.*

FUSTEL DE COULANGE. — *Hist. des Inst. publiques de l'ancienne France.*

GARRAUD. — *Précis de droit criminel.*

GUILLOT. — *Les prisons de Paris.*

JOUSSE. — *Traité de Justice criminelle.*

LOCARD. — *Commentaire de la loi du 26 mars 1891.*

MAYNS. — *Esquisse historique du droit criminel.*

MAYNS. — *Esquisse historique du droit criminel de l'ancienne Rome.*

MOLINIER. — *Traité historique et pratique de Droit pénal.*

MONTAIGNE. — *Essais.*

MONTAIGNE. — *Voyage à Rome.*

MOUTON. — *Le droit de punir.*

MERLIN. — *Répertoire de Jurisprudence.*

MUYART DE VOUGLANS. — *Les lois criminelles en France dans leur ordre naturel.*

NYPELS. — *Le droit pénal français progressif et comparé.*

PASTORET (de). — *Lois pénales.*

Revue Pénitentiaire.

Revue du droit de la législation et de la Jurisprudence.

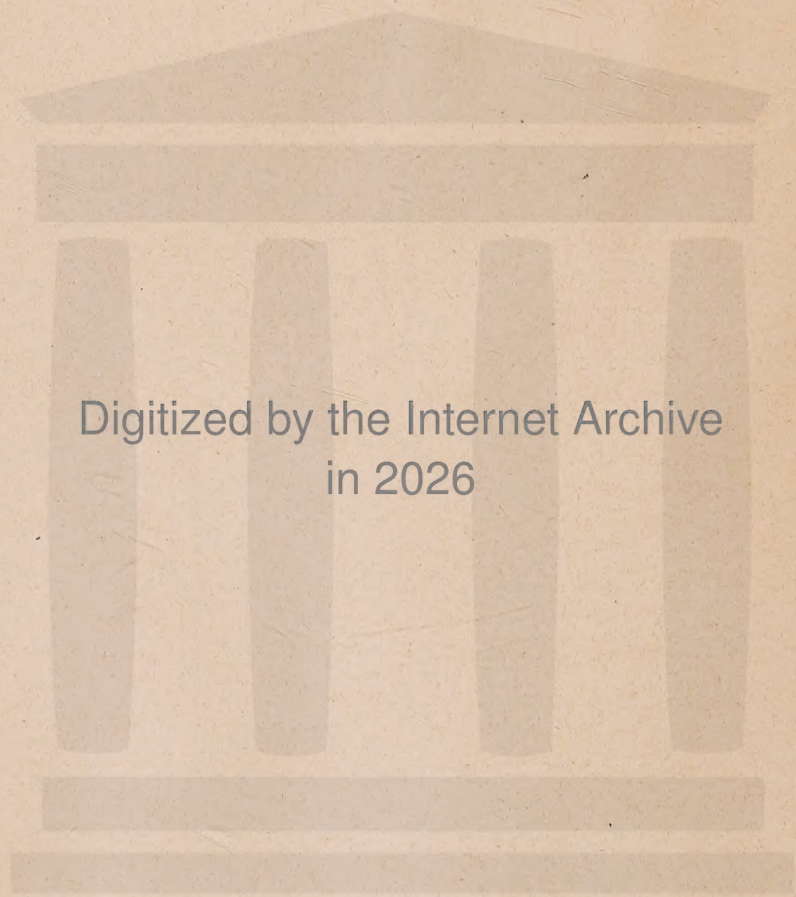
SALEILLES. — *Individualisation de la peine.*

TARDE. — *Criminalité comparée.*

TELL PERRIN. — *De la remise conditionnelle des peines.*

VIDAL. — *Cour de droit criminel et science pénitentiaire.*

WARÉE. — *Curiosités judiciaires.*


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549817_0001

INTRODUCTION

« Le but de la peine doit être avant tout la réforma-
« tion du condamné et réaliser son amendement est le
« meilleur moyen de prévenir la récidive. » (1) Cette définition du but rationnel de la peine, qui est celle qui est universellement donnée à l'heure actuelle, Charles Lucas osa pour la première fois la formuler en 1826, concrétisant en ce postulat les idées qui allaient donner naissance à cette science nouvelle « la Pénologie » qui devait prendre un si puissant essor durant la seconde moitié du XIX[e] Siècle.

Ce n'est pas que jusqu'à cette époque les criminalistes, les penseurs, aient ménagé leurs critiques aux lois pénales qui régissaient leurs contemporains, lois qui n'avaient que ce seul objectif : frapper le coupable d'un châtiment impitoyable pour l'unique satisfaction de la vindicte sociale et dans un but de cruelle intimidation. Mais ces généreuses tentatives étaient malheureusement isolées et en contradiction si flagrante avec les idées alors universellement admises qu'elles ne trouvaient aucun écho, ni dans la masse du peuple,

(1) Charles Lucas. *Du système pénitentiaire*, pages 213-272-308 (1826-1830) — *Réforme des prisons* (1836) — *Réforme pénitentiaire* (1848).

ni même dans son élite intellectuelle, et qu'elles étaient qualifiées d'une façon presque unanime d'utopies dangereuses, destinées uniquement en énervant la répression à favoriser le développement de la criminalité.

Il est donc inutile de rechercher dans cette longue période qui s'étend depuis l'antiquité jusqu'au premier tiers du XIX[e] siècle des dispositions législatives qui aient pour but l'amendement du condamné.

En effet, le juge est dans l'impossibilité presque absolue d'user de quelque indulgence vis-à-vis du délinquant primaire, du délinquant d'occasion, que la législation moderne entoure et tend à juste titre, à entourer de plus en plus de sollicitude et de soins ; son pouvoir de libre appréciation tout au moins jusqu'à la promulgation du Code Pénal, ne lui permet guère que d'augmenter la quotité des peines, d'aggraver leur mode d'exécution, et l'on sait avec quelle cruelle facilité il en use. C'est là le seul but des peines arbitraires. La définition qu'en donne Jousse suffit pour nous éclairer sur la conception que l'on se faisait à cette époque de ce genre de pénalités. (1) L'énumération des peines en vigueur et l'indication de leur mode d'application suffisent d'ailleurs à nous montrer combien jusqu'au XIX[e] siècle on se préoccupait peu du relèvement moral du condamné ; la peine de l'emprisonnement telle qu'elle est appliquée de nos jours et qui tend, bien que son mode d'application soit encore bien imparfait, à refaire ou à faire l'éducation morale

(1) Voir *infra* section II « période de l'ancienne monarchie » le passage relatif aux peines arbitraires. Voir également en ce sens M. Saleilles, *Individualisation de la peine*, pages 45 et 46.

du condamné, son instruction soit intellectuelle soit professionnelle, n'existe pas ; encore moins songe-t-on à éviter à celui qui commet une première faute la flétrissure qui résulte toujours de l'exécution effective d'une condamnation et qui rend si difficile le reclassement du libéré : on se plaît au contraire à accentuer et à perpétuer le caractère infamant de la peine. L'individualisation de la peine, c'est-à-dire, la possibilité de proportionner aussi exactement que possible la quotité de la peine au degré de culpabilité et de déchéance morale du délinquant, n'existe pour ainsi dire pas : on ne trouve que quelques dispositions qui permettent de punir plus sévèrement les récidivistes, comme si les pénalités édictées en cas d'une première faute n'avaient pas été suffisamment rigoureuses !

Ce ne sera qu'au XIX^e^ siècle, que le législateur, en édictant une loi pénale cessera d'être hanté par les seules idées de vengeance et d'intimidation, qu'il comprendra enfin que la peine, sauf lorsqu'elle doit frapper les récidivistes endurcis que l'on peut considérer comme incorrigibles, doit surtout avoir pour but l'amendement et le relèvement moral du condamné, et par suite, ne pas constituer un obstacle à son reclassement soit à raison de son caractère particulièrement infamant, soit à raison de son influence démoralisatrice. C'est alors que, timidement, on introduira dans nos lois quelques dispositions qui permettront au Juge d'accorder au prévenu les circonstances atténuantes (1) et d'abaisser ainsi dans de notables proportions la peine qui le frappe, de ne plus prononcer des peines,

(1) Lois des 25 juin 1824, 28 avril. — 1^er^ mai 1832.

tristes vestiges de notre ancien droit dignes tout au plus de figurer « dans l'arsenal des lois d'une peuplade sauvage », telles que la marque et le poing coupé.

D'ailleurs ces quelques réformes n'avaient été votées qu'après de longues discussions et malgré de vives critiques de la part de certains membres du Parlement qui les considéraient comme le premier coup de sape porté à l'édifice du Code Pénal dont les peines impitoyables et inflexibles leur paraissaient devoir constituer la sauvegarde de la Société contre les dangers résultant de l'accroissement sans cesse grandissant de la criminalité.

Mais l'insuffisance de ces réformes ne tardait pas à se manifester et les partisans de ces « idées nouvelles » sur le rôle et le but de la peine — idées que l'on trouve cependant exprimées dans Platon — continuèrent a réclamer du pouvoir législatif les réformes qu'ils considéraient comme indispensables pour arrêter les progrès de la récidive. Malheureusement l'œuvre législative se borna à la promulgation de quelques lois qui ne permettaient qu'une chose : l'abaissement du quantum de la peine. (1) Le législateur eut le tort de croire que l'indulgence dans la répression constituait le seul moyen d'obtenir le relèvement du condamné ; la Jurisprudence partagea et même exagéra cette théorie en généralisant d'une façon excessive le système des courtes peines. Les résultats désastreux de cette

(1) V. les lois précitées sur les circonstances atténuantes dont le champ d'application, réduit par la loi du 15 mai 1863, fut rétabli en son entier par le Décret du 27 novembre 1870.

manière de procéder démontrèrent l'insuffisance de ces réformes, la nécessité qu'il y avait à différencier d'une façon plus nette le système répressif qu'il convenait d'appliquer aux délinquants suivant le degré de perversité dont ils paraissent faire preuve. Pour les uns, pour les délinquants d'occasion, il faut permettre au Juge de pouvoir sinon les frapper d'une peine plus faible (puisqu'en matière correctionnelle tout au moins la peine encourue peut n'être qu'une peine d'amende qui descendra jusqu'à 1 franc), mais les dispenser conditionnellement de subir leur peine pour leur éviter le contact démoralisateur de la prison et pour leur inspirer, grâce à la menace de cette condamnation, dont l'exécution n'est que suspendue, la crainte d'une rechûte. Pour ceux, au contraire, chez qui toute chance d'amendement semble définitivement perdue, il faut donner au magistrat la possibilité ou le mettre dans l'obligation de les frapper de peines très sévères qui présenteront le double avantage : de mettre sinon définitivement, du moins durant longtemps ces individus dans l'impossibilité de nuire et de retenir par leur sévérité ceux qui seraient tentés de se livrer aux mêmes écarts de conduite.

Ce ne sera qu'à la fin du XIX^e^ siècle que nous verrons en France ces si légitimes revendications recevoir, partiellement, du moins une sanction législative.

Mais durant cette même période des législations étrangères se sont avancées plus résolument dans cette voie. Les unes se sont bornées à adopter, en l'améliorant toutefois, notre système du sursis à la condamnation ; d'autres ont accordé au Juge de répression un pouvoir d'indulgence beaucoup plus grand : le délin-

quant qui paraît n'avoir subi qu'une défaillance passagère pourra soit n'encourir qu'une simple réprimande, soit éviter de voir prononcer contre lui une condamnation si, durant une certaine période, sa conduite ne donne lieu à aucun reproche ; quelques-unes enfin ont accordé aux tribunaux le pouvoir peut-être excessif de prononcer pour un temps indéterminé l'internement d'un délinquant : sa libération ne lui sera accordée que lorsque son amendement paraîtra s'être réalisé ; c'est le système des sentences indéterminées.

Aussi la France qui avait été l'une des premières nations à consacrer cette conception nouvelle de la peine, n'est pas restée indifférente à ces réformes. Des hommes éminents s'inspirant de cette idée que le pouvoir judiciaire paraissait, et à juste titre, croyons-nous, suffisamment armé à l'égard des délinquants d'habitude, ont déposé de nombreux projets de loi qui permettraient au juge de se montrer plus indulgent encore vis à vis de certains délinquants pour qui toute rechûte paraît impossible, soit en leur accordant leur pardon pur et simple, soit en leur évitant la honte de la comparution devant le tribunal et en ne rendant contre eux dans le mystère du cabinet du Juge d'Instruction qu'une ordonnance de simple avertissement.

Après avoir étudié rapidement l'évolution du rôle de la peine qui se lie intimement à celle du pouvoir discrétionnaire du Juge, nous verrons, d'après l'étude des lois analogues qui existent à l'étranger, quelles sont les réformes qu'il conviendrait de voir introduire dans notre législation.

LIVRE PREMIER

De la Conception du Rôle et du But social de la Peine depuis l'Antiquité jusqu'à la Période Contemporaine

« La législation pénale, a dit fort justement un savant criminaliste, est la partie essentiellement variable et progressive de la législation générale. Comme elle est en rapport intime et immédiat avec la civilisation, elle doit la suivre sous peine d'être oppressive ou insuffisante ».

Les peines réprimant un même délit varient essentiellement : « il serait aisé de prouver, a pu dire Mon« tesquieu, que dans presque tous les Etats de l'Eu« rope les peines ont diminué ou augmenté suivant « qu'on s'est plus approché ou plus éloigné de la « liberté ». Il est facile de se convaincre de l'exactitude de cette idée en considérant l'évolution subie par notre droit pénal, évolution qui se lie intimement aux changements survenus dans nos différents régimes politiques.

L'examen que nous ferons au cours de cette étude du système pénal des nations anglaise et américaine confirmé d'une façon saisissante cette affirmation : ceci

résulte de ce que les assemblées législatives composées de représentants du peuple ont été mieux à même, à raison du recrutement de leurs membres, de comprendre que la peine ne doit pas être uniquement une compensation du mal qui a été causé ou une expiation nécessaire de l'infraction commise envers la loi divine ou morale. L'idée de vengeance est remplacée par l'idée de relèvement qu'il faut se garder cependant de pousser jusqu'à ses extrêmes limites pour ne pas enlever à la peine tout caractère d'intimidation.

SECTION Ire

PÉRIODE DE L'ANTIQUITÉ

A l'origine, alors que l'homme vit encore à l'état primitif, c'est-à-dire isolé de ses semblables, la vengeance privée apparaît comme la première forme de la justice pénale. C'est, en effet, le seul moyen qui soit en son pouvoir de se prémunir des agressions dirigées soit contre la personne, soit contre celle des membres de sa famille, de défendre et de reprendre, le cas échéant, les quelques objets de première nécessité qu'il a pu se procurer grâce à sa force ou à son adresse.

Mais les exagérations dans la répression, qui résultaient nécessairement de l'exercice de ce droit de vengeance privée, aboutirent tout naturellement à la réglementation de ce droit lorsque les familles se réunirent entre elles pour former la horde, la tribu. C'est à ce moment qu'apparaît le principe de la loi du talion. On applique au criminel le même traitement qu'il a

fait subir à la victime en lui occasionnant la même souffrance, s'il s'agit d'un crime contre les personnes; en faisant subir à ses biens le même dommage, s'il s'agit d'un attentat contre les biens d'autrui.

Kant voyait, d'ailleurs, dans la loi du talion la meilleur règle pour déterminer le *quantum* de la peine : « Le mal immérité que tu fais à autrui, tu le fais « à toi-même : si tu le frappes, tu te frappes toi-même; « si tu le tues, tu te tues toi-même. » Et, malgré l'adoucissement considérable apporté à nos mœurs par la civilisation, le talion, qui constitue le principe de la justice primitive, réapparaît, parfois, brusquement, dans l'esprit des foules emportées par un mouvement de colère et d'indignation. La lecture des faits divers dans les journaux nous apprend que fréquemment la police est obligée de protéger contre la foule un individu accusé d'un crime particulièrement odieux. Ailleurs, ce droit de vengeance est réglementé par les usages locaux et subsiste malgré tous les efforts faits pour arriver à sa disparition (1). C'est la vendetta en Corse, la loi de Lynch en Amérique. D'ailleurs, notre Code Pénal n'a pu bannir complètement l'exercice du

(1) En 1902, il y a eu en Amérique 135 lynchages, dont 121 dans les Etats du Sud et 14 dans dans les Etats du Nord, soit 20 de plus que les années précédentes. Toutes les victimes, sauf 28, appartenaient à la race nègre. De 1881 à 1901, le chiffre des lynchages s'est élevé à 3130, dont 1678 victimes nègres (*Revue Pénitentiaire* de 1902). D'ailleurs, le chiffre des exécutions capitales est de beaucoup inférieur à celui des exécutions faites en vertu de cette coutume. En 1884, 103 exécutions légales pour 219 cas de la loi de Lynch, en 1885 108 pour 181, en 1886 83 pour 133, en 1887 79 pour 123, en 1888 87 pour 134, en 1889 98 pour 175. (Arthur Desjardins. *Le droit des gens et la loi de Lynch aux Etats-Unis.* « *Revue des Deux-Mondes* » 1891. 13 v. p. 34).

droit de vengeance privée ; il suffit de lire les articles 324 § 2 et 325 pour voir ce droit consacré, partiellement tout au moins, par notre Code. La loi n'en fait pas, il est vrai, un motif *légal* d'absolution, mais l'infraction commise dans ces conditions est déclarée *excusable* et par ce fait frappée d'une pénalité extrêmement atténuée (1).

Néanmoins, malgré toutes les restrictions apportées successivement au droit de vengeance privée, les inconvénients qui résultaient de l'exercice de ce droit n'en subsistaient pas moins ; les familles composant une même tribu vivaient dans un état d'hostilité perpétuelle et, sans remonter à la querelle des Montaigu et des Capulet, il nous est facile de nous rendre compte combien ces haines étaient vivaces en lisant des études sur les mœurs corses qui nous renseignent sur la durée des vendettas qui ensanglantent encore cette île.

Aussi, dès que la société est assez puissamment organisée pour pouvoir faire respecter sa volonté, elle impose au délinquant l'obligation de payer à la victime une indemnité que celle-ci est obligée d'accepter, en renonçant par là-même implicitement au droit de vengeance. Nous nous trouvons ici en présence de la seconde limitation apportée à l'exercice de la Justice

(1) Art. 324 § 2. Néanmoins, dans le cas de l'article 326, le meurtre commis par l'époux sur son épouse ainsi que sur son complice à l'instant où il les surprend en flagrant délit dans la maison est excusable.

Art. 325. Le crime de castration, s'il a été immédiatement provoqué par un outrage violent à la pudeur, sera considéré comme meurtre ou blessure excusable.

La peine encourue n'est plus que celle de l'emprisonnement de 1 à 5 ans.

privée : c'est l'institution du *Vergeld* ou de la *composition*. C'est une sorte de contrat à forfait fixant l'indemnité que doit fournir l'individu reconnu coupable de tel ou tel délit. Mais, ce qu'il y a lieu de remarquer, c'est que la réparation à fournir, soit en numéraire, soit en nature, varie non seulement suivant le délit commis, mais il varie suivant la nationalité, la qualité et le rang de la personne lésée. Ainsi la *composition* est plus ou moins élevée suivant que la victime est un Franc, un Germain, un comte ou un évêque, et c'est ainsi que le fait observer fort justement M. Saleilles dans son remarquable ouvrage « *L'Individualisation de la Peine* », s'il y a dès cette époque un premier essai d'individualisation « c'est une individualisation faite au point de vue de la victime et nullement au regard du délinquant ». Ce dont on tient compte, c'est de la personne de l'offensé. C'est une transformation du droit de vengeance privée, un raffinement, pourrait-on dire, puisque le même fait déterminé comporte une sanction plus ou moins rigoureuse suivant qu'il porte atteinte à une personne d'un rang plus ou moins élevé.

C'est, en outre, à cette époque qu'apparaît timidement, concurremment et étroitement liée à cette institution, le principe de la peine considérée comme un ayant un caractère et un rôle social. Mais ces deux idées : réparation du préjudice causé, considérations sociales, sont liées l'une à l'autre d'une façon si complète, que la seconde n'apparaît que lorsqu'il s'agit de réprimer des faits qui intéressent la collectivité toute entière : Tacite nous parle de peines prononcées par l'assemblée de la tribu pour des faits de trahison ou de la lâcheté militaire.

Nous trouvons une seconde preuve de cette coexistence dans la part tout-à-fait importante prise par la victime ou les membres de sa famille aux exécutions publiques.

Dans la contrée de Hesse, où existait la coutume d'enfoncer un pieu dans le cœur de celui qui s'était rendu coupable d'un viol, les trois premiers coups étaient portés de droit par la personne qui avait été violée.

A la fin du XV[e] siècle, en Thuringe, le plus âgé des agnats de la famille de la victime avait encore le droit de décapiter lui-même le meurtrier.

De même, chez les Hébreux, les parents et amis de la victime ont le droit de jeter la première pierre lorsque le coupable a encouru la peine de la lapidation (1).

La même évolution se rencontre dans le droit pénal primitif grec et romain. Dans l'*Iliade*, Homère nous montre, à côté de la vengeance individuelle ou collective, le rachat du crime. (2) C'est la Ποινη, vieux mot dont la racine signifie « compte-règlement » Ποινη signifie à la fois l'exercice de la vengeance et son rachat : Achille égorge douze Troyens pour venger le meurtre de Patrocle, c'est une Ποινη . Mais le meurtre peut être racheté sans effusion de sang (3).

La *Pœna* du droit romain présente, d'ailleurs, les mêmes caractères et n'a de commun avec notre

(1) Julius Makarewiez, docteur en droit, professeur à l'Université de Cracovie. *De l'évolution de la peine*, « *Archives d'anthropologie criminelle* » 1898, p. 129.

(2) *Iliade*. Ch. VIII, v. 498-500. X 682.

(3) Fustel de Coulange. *Histoire des institutions publiques de l'ancienne France*. 2[e] éd., p. 342 et suiv.

« peine » que le nom. Elle consiste tantôt en une amende, tantôt en la remise d'un certain nombre d'animaux (1).

Dans la loi des XII Tables, la loi du talion est sanctionnée par une disposition spéciale : « *Si membrum rupit ni cum eo, pacit, talio esto* ». Et, bien plus tard, la terminologie employée par le droit prétorien nous montre que cette idée de vengeance est aussi vivace et aussi tenace. On disait alors de certaines actions qu'elles respiraient la vengeance « *actiones vindictam spirantes : hœc actio pœnam et vindictam potius quam rei persecutionem continet* » (2).

D'ailleurs, les jurisconsultes romains n'assignent à la peine qu'un seul but : la défense sociale par la crainte : *quod quidem faciendum est ut exemplo deteriti minus delinquant.*

Il y a lieu, toutefois, de noter que les peines sont loin de présenter le caractère de cruauté exagérée qui va devenir la caractéristique des pénalités en vigueur jusqu'à la période contemporaine : la peine de mort n'est presque jamais appliquée et, d'ailleurs, il était toujours loisible à celui qui l'encourait d'échapper à ce châtiment en s'exilant ; et ceci était d'autant plus facile que les prévenus étaient presque toujours libres. Les peines étaient ou pécuniaires ou simplement infa-

(1) *Viginti quinquœ pœnas in XII Tabulis significat quinque asses.* (*Festus*, p. 371). La pœna à l'origine était un poids de cuivre : *Mulctœ dictione avium et bovum non vi et suppliciis coercebat. Cicéron. De Republica II*, 9. Duboys. *Histoire du Droit criminel des peuples anciens.* Thonissen. *Etude sur l'histoire du Droit criminel des peuples anciens.*

(2) Loi 20 § 5 *de ada vel amitt hered.*

mantes, telles que la perte du droit de cité, de certains droits civiques, interdiction de l'eau et du feu. La rélégation et l'emprisonnement étaient des mesures extra-légales infligées par le Sénat ou *cæsarina æquitate* ». (1).

Aussi, étant donné ces tendances, on serait tenté de penser que ces idées d'indulgence et de mansuétude à l'égard des coupables, qui avaient cependant subi un temps d'arrêt, lors de la décadence de l'Empire, allaient reprendre un nouvel essort sous l'influence du christianisme. (2). Il n'en fut rien et, tout au contraire, nous assistons à une période de réaction effroyable qui va se prolonger durant des siècles et dont on trouve encore des traces à l'heure actuelle dans nos codes.

SECTION II

PÉRIODE DE L'ANCIENNE MONARCHIE

Une nouvelle conception de l'exercice du droit de vengeance apparaît : c'est le chef féodal, puis le roi qui s'arroge le droit de l'exercer ; et comme par suite des théories politico-religieuses il prétend agir non pas seulement comme représentant de l'autorité, mais comme délégué de Dieu, les moindres infractions sont considérées comme une offense faite à la divinité et punies par cela même de peines effroyables.

---

(1) *Esquisse historique du droit criminel de l'ancienne Rome, par Ch. Magnez*, § 17-18.

(2) Certains théologiens, et notamment St-Thomas d'Aquin, avaient cependant compris que le but de la peine doit être l'amendement du condamné.

« Les peines qui sont en usage en France, dit Jousse, « sont la peine du feu, la roue, la potence, la tête tran- « chée, la peine d'être traînée sur la claie, les galères à « temps à perpétuité, le bannissement perpétuel ou à « temps, le poing coupé, la langue coupée ou percée « d'un fer rouge, le fouet, la flétrissure, l'amende hono- « rable, le pilori, le carcan, la réclusion à temps, ou à « toujours dans une maison de force, le blâme, l'admo- « nition » (1). Nous verrons, dans une autre partie de cette étude, combien ces deux dernières pénalités qui forment un étrange contraste avec celles qui les précèdent étaient d'un usage peu fréquent. Ce fut l'époque des jugements de Dieu, des duels judiciaires, des supplices expiatoires. La peine durant cette période n'a qu'un double but : donner satisfaction à la vindicte publique et faire naître l'intimidation.

Pierre Ayrault, lieutenant criminel du Présidial d'Angers, pouvait écrire (2) : « Le Procureur du Roy a le droit de vindicte publique et ça esté sagement et humainement faict de l'avoir planté ainsi. » En 1753 Argoult disait encore: « La vengeance est défendue aux hommes, il n'y a que le Roy qui la puisse exercer par ses officiers en vertu des pouvoirs qu'il tient de Dieu » (3).

Sous l'influence de ces idées on en arrive insensiblement pour empêcher le malfaiteur de récidiver à le

(1) Jousse. *Traité de Justice criminelle.* Partie Ire, Titre III, page 37.

(2) L'ordre formalité et instruction judiciaire dont les anciens Grecs et Romains ont usé ès accusations publiques conféré au stile et usaige de nostre France par Pierre Ayrault, lieutenant au Présidial d'Angers (1575).

(3) *Inst. coutumière* III p. 38.

priver de l'instrument qui a servi à la perpétration de son crime.On coupe la langue du calomniateur, de celui qui a offensé un noble (1), la main à l'assassin La peine de la marque sur le front a, en raison des idées de l'époque, le mérite de signaler d'une façon définitive et permanente le coupable à l'attention de ses concitoyens. Le pilori,le fait d'être prononcé à travers la ville, la tête rasée présentent, suivant les législateurs de cette période, au point de vue local les mêmes avantages.

Pour arriver à un résultat plus radical encore, on voit que la peine de mort peut être prononcée dans 115 cas différents (2).

Le vol simple est puni du fouet et de la marque « sans préjudice de plus grande peine s'il y échéoit suivant l'urgence des cas ». (Déclaration du 4 mars 1724, art. 3). En récidive le voleur est condamné aux galères. Les voleurs de chevaux, bœufs et autres bêtes de labeur subissent la peine de mort. Les vagabonds sont envoyés aux galères (Déclaration du 3 août 1764). Au cas de port d'armes, de menaces ou de réunion, les mendiants sont condamnés aux galères. (Déclaration du 18 juillet 1724 et 20 octobre 1750).

La banqueroute simple est punie de pilori et de l'amende honorable, l'adultère du fouet. (Déclaration du 9 mai 1780).

Les faits de chasse entraînent des peines afflictives et infamantes et sont réprimés avec une sévérité

(1) *Dispositif du roi Edgard* 959-969. C. f. Ouvrage de Makarewiez précité.

(2) De Pastoret. *Lois Pénales*, 2e partie, p. 120.

inouïe contre laquelle s'élèvent les représentants du Tiers-Etat lors de la rédaction des cahiers en vue de la réunion des Etats-Généraux de 1789.

Les contrebandiers et notamment les faux-saulniers étaient punis de mort ou envoyés aux galères.

D'ailleurs, pour se rendre un compte exact du raffinement de cruauté que l'on apportait à l'exécution de ces peines, et notamment de la peine de mort, il suffit de rappeler de quelle façon fut exécuté le 28 mars 1757 Damiens qui avait essayé d'attenter à la vie de Louis XV. « Le coupable, dit l'arrêt du Parlement de Paris (1), sera conduit devant la principale porte de l'Eglise en tombereau, y fera amende honorable ; cela fait sera mené en place de Grève et tenaillé aux mamelles, cuisses et bras, sur les endroits tenaillés sera jeté du plomb fondu, de l'huile bouillante, puis son corps écartelé et brûlé, ses cendres jetées au vent».

Ce désir, cette obsession pour mieux dire, d'arriver à ce but : l'intimidation, répondait si bien aux idées de l'époque que Beaumanoir écrivait : « C'est bonne chose que les malfaiteurs soient rudement punis selon leur méfait afin que la crainte de la Justice les empêche de méfaire. » Il ajoute « qu'on doit apprendre aux criminels qu'il existe un droit de vengeance contre tous les méfaits, si bien que même dans le doute il faut punir sévèrement pour que les autres prennent exemple. »

On pourrait objecter qu'à cette époque une certaine latitude était laissée au Juge pour modifier les peines légales, mais il n'usait de ce pouvoir que pour infliger

(1) Warée. *Curiosités judiciaires*, p. 431.

des pénalités accessoires lorsque le fait reproché revêtait un caractère exceptionnel de gravité. Ce droit lui avait été confié par les Ordonnances royales en vue de lui permettre de réprimer, contrairement au vieil adage *nulla pana sine lege,* les crimes ou délits qui n'étaient prévus par aucune déposition légale (1).

Rousseau de la Combe rapporte à ce sujet qu'une personne fut poursuivie pour avoir jeté de la chaux à la figure d'un individu dans le but de le rendre aveugle. « Ce crime est grave, dit-il, et la peine est arbitraire, les ordonnances n'ayant pas prévu un fait de cette nature, un tel coupable ne peut guère éviter les galères ou le bannissement. » (2).

C'est ce qui permet de concevoir qu'on osât poursuivre en justice pour les faire condamner devant un Tribunal criminel les cadavres, les animaux, les choses inanimées, qu'il fût permis de faire supporter à la famille du condamné le poids de la faute dont leur parent avait été reconnu coupable.

---

(1) « Les peines arbitraires sont celles qui dépendent de « la prudence du juge et qui s'infligent à proportion de la « grandeur du crime. Elles dépendent du lieu, du temps, « de la cause, de la quantité ou de la qualité du délit, de « la personne, de l'état du sexe, de la récidive, de la mau- « vaise volonté et des autres circonstances qui peuvent « contribuer à rendre le crime plus ou moins grave.

« Les peines sont légales ou fondées sur l'usage des Tribu- « naux ou arbitraires.

« Les peines fondées sur l'usage des Tribunaux sont cel- « les qui se prononcent presque uniformément dans les « Tribunaux pour certains crimes quoique ces peines ne « soient établies par aucune loi du royaume ». (Jousse, même ouvrage, partie I, titre III, p. 37. Voir également au titre des sentences et jugements n^{os} 166, 181, 187, 195 et suiv.).

(2) « *Aperçu historique de l'individualisation de la peine* », M. Mallavialle.

Pour les procès faits aux cadavres, qu'il nous suffise de rappeler que le corps de ceux qui s'étaient rendus coupables des crimes de lèse-majesté, duel, suicide, (homicide de soi-même) étaient par décision de Justice traînés sur une claie la face contre terre et ensuite pendus.

Les exemples des procès faits aux animaux abondent.

Guipape (1) raconte à ce sujet qu'en revenant de Bourgogne, il vit un porc pendu aux fourches patibulaires de la ville de Châlon et qu'il apprit que cet animal avait été condamné à être pendu pour avoir tué un enfant.

On peut lire dans le *Premier Voyage Littéraire de Dom Martense* (2e partie, page 166), une sentence du 16 mai 1499 rendue par le bailli de l'Abbaye de Notre-Dame de Beaupré (ordre de Citeaux), qui condamne un taureau à être pendu pour avoir tué un jeune homme de 14 à 15 ans.

Le moyen-âge n'avait fait que reprendre, en l'exagérant d'ailleurs, la tradition juive. La loi de Moïse disait : *Si bos cornu percusserit virum et mulierem, et mortui fuerint, lapidubus obruetur, et non comodentur carnes ejus, dominus quoque bovis innocens erit* (2).

Les procès intentés contre les animaux se déroulaient d'ailleurs en se conformant scrupuleusement aux règles de la procédure criminelle ordinaire.

---

(1) Jousse, même ouvrage, préface, page VI et note.

(2) *Exode*. Cha. XXI, verset 287.

L'ouvrage de M. Sorel, sur *Les Procès suivis contre les animaux en Picardie* nous décrit minutieusement ces formalités exigées. (1).

Suivant le cas l'animal était enfermé durant l'instruction de son procès dans une prison au même titre qu'un prévenu ordinaire. Deux articles d'une note présentée en 1401 par le bourreau du Pont de l'Arche nous édifient pleinement à ce sujet.

« Pour avoir livré le pain « du roi aux prisonniers ci.....

Item à ung porc amené ès dites prisons ci... (2).

Tout comme les prévenus, les animaux étaient mis à la question et les cris que la douleur leur arrachait étaient considérés comme des aveux.

Ils pouvaient également, tout comme un individu condamné, obtenir des lettres de grâce et c'est ainsi qu'en 1379 nous voyons le duc de Bourgogne gracier un troupeau de porcs qui avaient tué un jeune homme près de la ville de Jussey : cette mesure dut d'autant mieux être accueillie par le propriétaire que la chair

(1) Les populations qui avaient à se plaindre des dégâts commis par certains insectes ou par des bêtes nuisibles choisissaient un Procureur pour les représenter en Justice, puis adressaient une requête au juge. Cette requête devait contenir le signalement des délinquants et une désignation exacte des endroits ravagés. Le juge donnait alors l'autorisation de citer en justice. Un sergent se rendait sur les lieux et citait les animaux à trois reprises différentes à comparaître devant le magistrat. Le juge désignait aux défendeurs naturellement défaillants un avocat d'office qui ne manquait pas d'user des expédients nombreux que lui fournissait la procédure de l'époque : fins de non recevoir, exceptions délatoires, sursis, nullités, pour retarder indéfiniment la marche du procès.

(2) Delacour. *Les animaux et la loi pénale.*

des animaux exécutés par voie de justice était considérée comme impure et que la vente en était par suite défendue.

De même, l'individu qui se rend coupable de crime de bestialité est condamné à être brûlé vif, et on brûle avec lui l'animal et les pièces du procès afin qu'il ne reste aucun vestige de cette abomination. (1).

Ces sentences qui nous paraissent si étranges à l'heure actuelle se perpétuèrent néanmoins.

M. Bériat de Saint Prix dans son ouvrage *Analyse du Code Pénal* cite encore en 1741 une sentence rendue contre une vache. (2).

M. Compardon relate dans son ouvrage sur le Tribunal Révolutionnaire de Paris un procès-verbal adressé à Fouquier-Tinville de l'exécution d'un chien condamné à mort par cette juridiction

Pour terminer cette série d'exemples que nous avons faite longue à dessein pour démontrer que nous ne nous trouvions pas en présence de faits isolés, mais d'une pratique constante, nous citerons un jugement du Tribunal de Troyes du 30 novembre 1845. Cette sentence condamnait un levrier, considéré comme le complice de son maître chassant en temps prohibé à être détruit à la diligence du Procureur du Roi. (3). Est-il nécessaire d'ajouter que la Cour de

(1) Arrêts des Parlements de Bordeaux 23 nov. 1538, de Toulouse 24 août 1525 et 17 sept. 1548. Paris, 22 déc. 1575, 15 déc. 1601, 12 oct. 1741. Aix, 16 déc. 1679.

(2) Henri Duménil. *Les animaux et les Lois. Revue du droit, de la législation et de la jurisprudence*, 1880, p. 144-150.

(3) *Gazette des Tribunaux*, 23 janvier 1846.

Paris s'empressa de casser ce jugement empreint d'un esprit par trop archaïque.

Obéissant toujours à ce même principe, nécessité de terroriser le public par les peines appliquées au coupable, la législation de cette époque ignorait le principe de la personnalité des peines « et c'est ainsi, dit Jousse, que lorsqu'il s'agit d'un crime de lèse-majesté au premier chef les enfants, quoique innocents, de celui qui est coupable ne laissent pas d'éprouver en partie la peine qui y est attachée et on les punit ordinairement ou du bannissement ou par la privation des biens qui devaient leur appartenir, suivant la loi de nature. » (1).

D'ailleurs, l'amendement des condamnés retenait si peu l'attention du législateur de l'époque que la peine de l'emprisonnement qui, subie rationnellement, constitue le seul moyen coercitif, vis-à-vis de certains déliquants, permettant d'espérer aboutir à ce résultat, n'existe pour ainsi dire pas. Le principe posé par Ulpien est toujours en vigueur ». *Carcer ad continendos homines, non ad puniendos deberi debet* » (2) On ne se préoccupait que d'une seule chose : prévenir toutes chances d'évasion. Aussi les prisons étaient-elles dans un état matériel déplorable : « Les détenus y étaient entassés sans aucun souci des règles les plus élémentaires de l'hygiène, sans aucune préoccupation de secours moral ou religieux, sans travail, livrés à l'arbitraire et à l'exploitation des geôliers » (3).

---

(1) Jousse. Préface, page 5.
(2) Ulp L. 8, § 9. D. *De pœnis.*
(3) Guillot. *Les Prisons de Paris*, 42-62.

Tel est le système pénal qui existe dans l'ancienne France et qui va subsister, malgré les véhémentes critiques qui lui sont adressées, jusqu'au moment où, grâce à la Révolution Française, les idées libérales et généreuses, soutenues par une élite intellectuelle, vont enfin pénétrer dans nos Codes.

La conception rationnelle du rôle de la peine avait été donnée par Platon et c'est dans ses ouvrages que l'on peut en trouver pour la première fois l'exposé : « La loi de l'âme, c'est la conformité à l'ordre, c'est-à-« dire à la justice et à la vérité ; le crime, acte d'injus-« tice et d'erreur, est une faiblesse de l'esprit,, un « vertige, et le coupable mérite d'être traité comme « un malade. S'il est désespéré, qu'on le retranche de « la Société et qu'on le mette à mort ; s'il peut être « être guéri, qu'il se soumette de lui-même à une peine « qui le corrige, de même qu'un malade accepte le « remède (1).

« La peine a donc pour but de rétablir la santé de « l'âme en lui rendant la conformité avec l'ordre « qu'elle a perdu ; quand elle aura été subie, quand « elle aura produit son effet salutaire,le coupable méri-« tera de rentrer dans la Société et de reprendre tous « ses droits » (2).

Peu nombreux sont les auteurs qui reprendront cette théorie avant la fin du XVII[e] siècle.

Thomas Moore, qui proteste contre la barbarie du système répressif en usage « chez les Anglais et en bien d'autres pays », paraît bien s'être rendu compte

(1) Platon. *Gorgias.*
(2) Platon. *Lois.*

de l'inutilité de ses revendications par le titre même qu'il a donné à son ouvrage (1).

Montaigne, eut également le courage de s'associer à ces critiques : « Tout ce qui est au delà de la mort sim-« ple me semble pure cruauté. Notre justice ne peut « espérer que celui que la crainte de mourir et d'estre « décapité ou pendu ne gardera de faillir en soit empê-« ché par l'imagination d'un feu languissant ou des « tenailles ou de la roue » (2). Ces quelques réflexions qui ne contiennent à nos yeux cependant rien de subversif étaient, néanmoins, en telle contradiction avec les idées de l'époque qu'elles lui valurent d'être censurées par le Saint-Siège (3). Mais, revenant, quelques années plus tard, sur le même sujet il ajoutait : « Combien en ay il veu de condamnations plus crimineuses que le crime » (4).

Aussi, malgré les efforts de Lamoignon (5), la cruauté règne toujours en souveraine maîtresse dans nos lois pénales et il nous faut arriver jusqu'à la fin du XVIII[e] siècle pour que nous voyions de toutes parts s'élever un concours de protestations qui, inspirant les législateurs du nouveau régime, mettra fin, momentanément, hélas ! à ces tristes abus du droit de punir.

Tous les grands auteurs du XVIII[e] siècle contribuèrent à cette œuvre. Montesquieu, dans l'*Esprit des*

(1) Thomas Moore ou Morus. L'*Utopie* (1518).

(2) Montaigne. *Essais*, Livre II, chap. 27. *Couardise mère de la cruauté* (tome II p. 87) et chap. II de la *cruauté* (tome I[er], p. 52, édition Le Clerc.

(3) Montaigne. *Voyage à Rome*, tome II, p. 36, — (1581).

(4) Montaigne. *Essais*, livre III, chap. 12. *De l'expérience* (édit Le Clerc), tome II, p. 573.

(5) C. f. Procès-verbal de l'ordonnance de 1670.

Lois, s'explique sur la nature et l'efficacité des peines et définit quels doivent être les principes du droit pénal : un bon législateur doit selon lui, moins s'attacher à punir les crimes *qu'à les prévenir*, il doit plus s'attacher à donner des mœurs *qu'à infliger des supplices*. En 1764 Beccaria publie, en Italie, son célèbre *Traité des délits et des peines*, où il développe le programme des réformes que doit subir la législation pénale de son époque ; « C'est une vérité incontestable, « dit-il, que les peines n'ont pas été établies dans l'uni- « que but de tourmenter un être sensible mais de met- « tre le coupable dans l'impossibilité de commettre un « nouveau délit » (1), et il ajoute : « Mieux vaut préve- « nir les délits que les punir. Le meilleur moyen de « prévenir les délits est le perfectionnement de l'édu- « cation » (2).

Voltaire, enfin, avec son ironie habituelle appréciait ainsi les législations de la France et de l'Angleterre : « En France, le Code criminel paraît rédigé pour la « perte des citoyens ; en Angleterre pour leur sauve- « garde (3).

Ces théories nouvelles étaient, il est vrai, vivement combattues et Jousse notamment écrivait (4) : « Le « Traité des délits et des peines de M. Beccaria tend à « établir un système des plus dangereux et des idées

(1) Beccaria. *Traite des délits et des peines*. Chap. XV. « De la modification des peines ».

(2) Même ouvrage, XLI. « Des moyens de prévenir les délits ».

(3) Voltaire. *Prix de justice et d'humanité*, art. 23, T. XV, p. 361.

(4) Jousse. *Traité de Justice criminelle*, préface, p. 64.

« nouvelles qui si elles étaient adoptées n'iraient rien « moins qu'à renverser les lois reçues jusqu'ici par les « nations les plus policées et donneraient atteinte à « la religion, aux mœurs et aux maximes sacrées du « gouvernement. »

SECTION III

PÉRIODE RÉVOLUTIONNAIRE

Cette conception nouvelle du rôle de la peine s'implantait de plus en plus dans l'esprit de tous, car elle répondait merveilleusement aux idées de liberté et d'égalité de l'époque ; elle tendait en effet à ne plus frapper le condamné d'une façon définitive d'une flétrissure soit morale, soit physique, à ne plus le punir uniquement pour lui imposer une certaine souffrance ; elle permettait, au contraire, d'aboutir à son relèvement moral et donnait, ainsi, au délinquant la possibilité de reprendre à nouveau sa place dans la société, de jouir de nouveau de ses droits de citoyen et d'en supporter les charges. Aussi ces réformes vont-elles recevoir une sanction législative dès que les lois vont être l'œuvre des représentants du peuple.

L'Assemblée Constituante voulut, suivant l'expression de l'auteur de l'*Esprit des Lois*, un système pénal opérant le double effet de punir le coupable et de le rendre meilleur.

L'article 2 de la loi du 21 janvier 1790 proclamait le principe de la personnalité des peines : « Les délits et les crimes étant personnels, le supplice d'un coupable

et ses condamnations infamantes quelconques n'impriment aucune flétrissure à sa famille ; l'honneur de sa famille n'est nullement entaché et tous continuent d'être admissibles à toutes sortes de professions, d'emplois, de dignités. » Par voie de conséquence, les peines édictées contre les cadavres, la confiscation générale étaient abolies.

Pour bien comprendre l'économie du Code Pénal des 25 septembre et 6 octobre 1791, il faut se souvenir qu'il est le résultat de la victoire remportée sur les idées communément admises sous l'ancien régime : aussi la peine y est absolument fixe. Le Juge n'a qu'un rôle à remplir : vérifier si la preuve du fait reproché au prévenu est suffisante ; la condamnation s'impose alors sans qu'il lui soit possible d'apporter le moindre changement soit à la nature de la peine, soit même à sa durée (1). L'emprisonnement est devenu la peine par excellence.

Poussant ce système de la fixité des peines jusqu'à ses plus extrêmes limites, le législateur de l'époque avait aboli le droit de grâce. L'exécrable souvenir laissé par les peines arbitraires de l'ancien régime l'avait fait tomber dans un excès contraire.

Enfin, ce qu'il importe de signaler dans ces réformes radicales apportées à notre système pénal, ce sont les

(1) Le meurtre est puni de vingt années de fer ; tout vol commis à force ouverte ou par violence envers les personnes est puni de 10 années de la même peine ; si ce même vol est commis sur un chemin public de 14 années, à l'intérieur d'une maison dix-huit années ; la durée de ces peines est augmentée de quatre années par la présence de chacune des circonstances aggravantes suivantes : nuit, port d'armes, pluralité d'auteurs, mais sans pouvoir dépasser le chiffre de 24.

adoucissements considérables apportés à la rigueur des peines : tous les supplices, les mutilations, la marque, la confiscation générale, la claie, le fouet et même les peines perpétuelles disparaissent. Les cas d'application de la peine de mort furent réduits de 115 à 32 : elle se subit sans supplice accessoire et d'une façon identique sans distinction de caste ou de rang.

Le code de Brumaire an IV fut inspiré par les mêmes pensées.

SECTION IV

DU CODE PÉNAL A NOS JOURS

Avec la promulgation du Code Pénal de 1810, nous assistons à une double transformation : une sévérité plus grande au point de vue des peines, une tendance à laisser un certain pouvoir d'apréciation au juge de répression.

Pour se rendre un compte exact des tendances de l'époque, il suffit de lire quelques-unes des observations faites par les Cours d'Appel dans l'enquête ouverte le 7 Germinal an IX sur le projet de ce Code. On peut signaler, entre autres opinions, celles des Cours de Pau, d'Amiens et d'Orléans.

L'une estime que « le caractère de la législation « pénale dans un Etat, tel que la France, doit être celui « d'une effrayante sévérité. » L'autre déclare que « pour rendre la peine de mort non moins terrible au « coupable que salutaire au spectateur il serait désirable qu'on pût la diversifier. » Enfin les crimes

d'Etat inspirent à celle-là une si « profonde horreur » qu'elle voudrait que « le condamné se sentit pour ainsi « dire périr plusieurs fois par les angoisses d'une mort prolongée » (1).

Tout d'abord certaines peines qui avaient été abolies en 1791 sont rétablies : la confiscation générale et les peines perpétuelles (travaux forcés à perpétuité). Les cas d'application de la peine de mort sont beaucoup plus nombreux. Mais si l'on s'explique ces rigueurs nouvelles à raison de la période troublée que l'on venait de traverser, on a peine à comprendre comment, à l'aurore du XIX[e] siècle, le législateur osait inscrire de nouveau dans ses codes des peines qui sous l'ancien régime soulevaient déjà l'indignation générale: l'exposition publique, la marque, le carcan, la mort civile, la mutilation du poing précédant l'exécution du parricide. Néanmoins, Treilhard, soumettant au Corps Législatif le Projet du Code Pénal, n'hésitait pas à proclamer dans le style emphatique de l'époque : « que si les lois criminelles d'un pays donnent vraiment une « idée juste de sa morale publique, l'œuvre nouvelle « attesterait les immenses progrès de la philosophie et « de la raison parmi le peuple de France. »

La seconde caractéristique de ce code est de laisser, contrairement au précédent, une certaine latitude au Juge dans l'application de la peine. Il est vrai que cette réforme est faite tout à fait timidement. Le pouvoir de libre appréciation qui lui est donné ne lui permet de se mouvoir que dans les limites du maximum et du

(1) Discours de M. Melcot en 1867 à l'ouverture de la conférence des Avocats de Paris. « Etude sur l'organisation de la Justice criminelle avant 1808 ».

minimum, minimum qui constitue toujours une peine assez élevée. Ce pouvoir est un peu développé par la faculté qui lui est conférée d'accorder, en matière correctionnelle seulement, les circonstances atténuantes lorsque le préjudice causé par le délit n'excède pas 25 francs. Ce sont là les deux seules concessions, bien faibles on le voit, faites à la nouvelle conception du rôle de la peine.

Les principes qui ont présidé à la confection de ce code peuvent se résumer en cette brève formule : à chaque délit, sa peine. C'est la gravité de l'acte qui sert à déterminer la quotité de la peine. Il est toujours difficile, parfois impossible de tenir compte de l'individualité du délinquant, des circonstances qui peuvent atténuer sa responsabilité. L'intimidation continue, en somme, à être le seul moyen que l'on conçoit pour faire régner l'ordre dans l'état. Il suffit, d'ailleurs, pour s'en convaincre de lire ce qu'écrivait le tribun Locré, un des rédacteurs de ce Code : « Il est certain que la peine « n'est pas une vengeance ; cette triste jouissance des « âmes basses et cruelles n'entre pour rien dans la rai- « son des lois. C'est la nécessité de la peine qui la rend « légitime ; qu'un coupable souffre, ce n'est pas le « dernier but de la loi, mais que les crimes soient « prévenus, voilà qui est de la plus haute importance. « Après le plus détestable des forfaits, s'il pouvait « être sûr qu'aucun crime ne fût désormais à craindre, « la punition du dernier des coupables serait une bar- « barie sans fruits et l'on ose dire qu'elle passerait le « pouvoir de la loi. La perversité des crimes se mesure « non pas tant sur la perversité qu'ils annoncent que « sur les dangers qu'ils entraînent ».

La conséquence logique était que la peine devait être égale et la même pour tous les auteurs d'un même délit, et cette question du *quantum* de la peine constitue aux yeux du législateur un facteur dont on doit si peu tenir compte pour résoudre la question de culpabilité qu'il défend au Jury, c'est-à-dire à des personnes qui normalement sont réputées ignorer les dispositions du Code Pénal, de se préoccuper de ce que pourra être la condamnation à intervenir (1). Le législateur craignait, et avec raison, que le jury justement effrayé par la disproportion existant parfois entre le châtiment et le degré de culpabilité de l'accusé traduit devant lui ne l'acquittât, bien que les faits qui lui étaient reprochés fussent constants. C'est ce qui arriva : « Sous notre code « français, dit M. Saleilles, la loi ne voyait que le crime, « et brutalement, mathématiquement elle appliquait « une peine toute abstraite sans s'occuper du criminel. « Le jury avait en face de lui un homme dont il tenait « en mains la vie et l'honneur. Comment fût-il resté « indifférent à ce qu'étaient ses antécédents et toute sa « vie antérieure ? Il finissait par être tellement absorbé « par la vision de l'individu que contrairement à la loi « il oubliait le crime » (2).

Sous la pression de l'opinion publique, le Gouvernement tenta une timide réforme pour essayer de mettre fin aux acquittements de cette nature. La loi du 25 juin 1824 étendit l'application de l'article 463 aux matie-

(1) Art. 342 du C. I. C. « Et ils (les jurés) manquent à leur devoir lorsque pensant aux dispositions des lois pénales, ils considèrent les suites que pourra avoir par rapport à l'accusé la déclaration qu'ils ont à faire ».

(2). M. Saleilles, *Individualisation de la peine*, page 13.

res criminelles mais dans les seuls cas suivants : 1° En faveur de la mère coupable d'infanticide avec substitution de la peine des travaux forcés à la peine de mort) ; 2° en faveur des auteurs de coups ayant occasionné une incapacité de travail de plus de vingt jours (application des peines de l'article 401, sans que l'emprisonnement puisse descendre, au-dessous de trois ans ; 3° en faveur de certains vols qualifiés (avec substitution aux travaux forcés à perpétuité des travaux forcés à temps, de la réclusion ou même dans certains cas du maximum des peines de l'article 401). Mais le bénéfice de la nouvelle loi était refusé, en dehors du cas de la mère coupable d'infanticide qui pouvait toujours en profiter, aux mendiants, vagabonds, aux individus condamnés à des peines afflictives et infamantes ou à un emprisonnement correctionnel de plus de six mois.

Mais ces quelques réformes ne pouvaient donner satisfaction à l'opinion publique surtout, puisque les magistrats seuls avaient le droit d'accorder les circonstances atténuantes. Aussi le jury qui ne pouvait prévoir quelle serait sur ce point la décision de la Cour, continua à acquitter.

Une réforme radicale fut apportée par la loi du 28 avril-1er mai 1832 qui permettait d'accorder pour toutes les infractions prévues par le Code Pénal le bénéfice des circonstances atténuantes. L'état de récidive n'est plus un obstacle à l'application de l'article 463. Enfin, c'est le Jury qui décide souverainement s'il y a lieu de faire bénéficier l'accusé de ces dispositions bienveillantes.

Le système des circonstances atténuantes ainsi transformé constituait un sérieux progrès dans la voie de

l'individualisation de la peine, c'est-à-dire de l'adaptation de la sanction pénale à l'individu. Le Juge pourra et devra désormais tenir grand compte du degré de perversité que lui paraît avoir le délinquant qui comparaît devant lui et il lui sera possible d'atténuer la peine dans une très large mesure, de la supprimer presque complètement (1), lorsque ce délinquant lui paraîtra n'être pas un individu irrémédiablement voué au vice, lorsqu'il peut espérer que cette première punition constituera un avertissement suffisant pour l'empêcher de récidiver.

L'application de ce nouveau système d'atténuation des peines permit de résoudre certaines difficultés que le Jury, dans son esprit simpliste, tranchait en prononçant invariablement l'acquittement. Il permit, soit en matière criminelle, soit en matière correctionnelle notamment, de faire d'une façon plus efficace une différence au point de vue de l'application de la peine entre la tentative et le fait consommé, entre la responsabilité de l'auteur et celle du complice.

C'est sous l'empire de ce code pénal ainsi modifié que nous avons vécu jusqu'à ces dernières années. La loi du 13 mai 1863 y apporta, il est vrai, quelques modifications dans un sens restrictif, qui indiquent non seulement un recul au point de vue de l'atténuation des peines mais au point de vue de la conception rationnelle du but de la peine : on néglige, à nouveau, de considérer le délinquant pour ne tenir compte que

(1) En matière criminelle, la Cour a le droit d'abaisser la peine de 1 ou 2 degrés ; en matière correctionnelle, la peine peut s'abaisser jusqu'à 1 franc d'amende.

du fait lui-même. Le mode de réduction établi par la loi du 28 avril 1832 n'est maintenu que pour l'emprisonnement et pour l'amende dont le maximum ne dépasse pas respectivement un an et 500 francs. Pour les peines d'emprisonnement ou d'amende qui dépassent ce chiffre, l'emprisonnement ne pouvait descendre au-dessous de six jours et l'amende au-dessous de 16 francs.

Deux autres modifications concernent le mode d'abaissement de la peine de la déportation dans une enceinte fortifiée et celle de la déportation simple.

Un décret du gouvernement de la Défense Nationale du 27 novembre 1870 mit de nouveau en vigueur les dispositions primitives de l'article 463.

Malheureusement, cette réforme de 1832 ne donna pas les résultats que l'on attendait d'elle. La magistrature, se conformant par trop peut-être au désir du législateur, aux tendances de l'époque, généralisa d'une façon par trop excessive le système des courtes peines d'emprisonnement. Mais le nombre des délinquants primaires aussi bien que celui des récidivistes n'en continua pas moins à s'accroître d'une façon alarmante « Le délinquant primaire touché par la plus minime pénalité, n'en éprouva pas moins la flétrissure et retomba dans de nouvelles fautes tandis que le récidiviste insensible à la honte et assuré de la bégninité de la punition, revint périodiquement à la prison comme à son gîte naturel. » (1) En moins d'un demi-siècle le

(1) De Forcrand. *L'évolution pénale en France*, p. 12.
Dans la seconde partie de cette étude, nous étudierons d'une façon plus approfondie les inconvénients de l'abus des courtes peines d'emprisonnement.

nombre des condamnés primaires pour délits de droit commun tripla et « l'armée des récidivistes » devint dix-sept fois plus forte.

Le législateur de 1832 n'avait, en effet, en édictant ces réformes qu'obéi à une pensée d'humanité, il n'avait que modéré la sévérité des peines, rien n'avait été fait en vue de l'amendement du condamné, en vue de prévenir la rechûte du délinquant primaire.

C'est vers ce but que vont tendre désormais tous les efforts des criminalistes et des juristes du monde entier.

L'élan fut donné par l'école italienne qui eut pour chef Cæsare Lombroso, l'auteur fameux de l'*Uomo Delinquante*. Selon lui, il n'y a pas de malfaiteurs il n'y a que des « mal faits ». L'homme ne devient pas criminel, il naît criminel. Le criminel n'est donc plus responsable ; il faut l'envoyer à l'hôpital et non plus à la prison.

L'exagération de ces idées qui avaient été adoptées avec enthousiasme, tout d'abord, ne tarda pas à apparaître et une réaction se produisit. L'école de Lyon, dont le docteur Lacassagne est un des fondateurs, reprit, en l'atténuant, la théorie italienne et distingua trois classes de délinquants :

1° Les criminels de sentiments. Ce sont les criminels, nés de Lombroso ; relativement peu nombreux ils sont incorrigibles et dangereux au plus haut point, il importe de les éliminer, il faut les déporter ou les reléguer définitivement ;

2° Les criminels de pensée. Ceux-ci sont les aliénés criminels qui doivent être enfermés dans des asiles spéciaux ;

3° Les criminels d'actes, qui forment l'immense majorité des délinquants traduits devant les tribunaux. On doit les subdiviser en deux catégories bien distinctes, auxquelles on devra appliquer un régime répressif tout différent : les délinquants professionnels ou d'habitude, les délinquants accidentels ou d'occasion. C'est pour ces derniers qu'il faut créer un nouveau système pénal permettant de les écarter de la récidive et de les reclasser dans la Société ; c'est la peine — amendement

Pour les premiers, il faut, au contraire, un système répressif extrêmement sévère qui leur laisse entrevoir des pénalités redoutables qui pourront permettre à la société de les mettre, s'ils persistent dans leur manière d'agir, hors d'état de nuire, sinon définitivement, du moins durant de longues années.

Telles sont les pensées qui ont inspiré la plupart des législateurs modernes et notamment la législation française : toutes les lois récentes se sont préoccupées de faire cette distinction entre les délinquants primaires et les récidivistes. L'énumération des lois votées depuis l'avènement de la III[e] République suffit à démontrer l'exactitude de cette affirmation.

Le législateur s'est tout d'abord préoccupé de faciliter le relèvement des condamnés libérés en adoucissant le régime de la surveillance de la haute police (Loi du 23 janvier 1874), et en la remplaçant ensuite par l'interdiction de séjour (Loi du 27 mai 1885). Un grand progrès est réalisé par la promulgation de la loi du 14 août 1885 sur la libération conditionnelle, qui permet à l'administration pénitentiaire de ne plus conserver en détention un condamné qui paraît désormais devoir tenir une conduite régulière : cette institution

présente sur le droit de grâce l'immense avantage de permettre d'incarcérer à nouveau au moindre écart de conduite celui qui en a bénéficié.

Enfin, les lois du 14 août 1885 et du 10 mars 1898 sur la réhabilitation judiciaire, des 5 août 1899, 11 juillet 1900 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit permettent au condamné qui s'est amendé de pouvoir, après quelques années de bonne conduite, voir disparaître de son casier judiciaire la trace de sa condamnation.

Dans ce même ordre d'idées, on peut citer les lois édictant des dispositions tendant à prévenir la criminalité chez les mineurs ; loi du 7 décembre 1874 sur les professions ambulantes, du 24 juillet 1899 sur la déchéance de la puissance paternelle et les enfants moralement abandonnés.

Mais, toutes ces dispositions ne constituent, en somme, que des moyens de pallier aux inconvénients résultant des restrictions apportées au pouvoir de libre appréciation du juge de répression. L'individualisation de la peine par le juge était toujours impossible ou presque impossible.

La loi du 26 mars 1891 est la première disposition législative qui entre résolument dans cette voie : désormais le juge aura, dans une certaine mesure tout au moins, un pouvoir arbitraire ; l'ancien régime a disparu depuis trop longtemps pour que les souvenirs évoqués par ce mot puissent inspirer quelques craintes. Le juge pourra, en effet, suspendre l'exécution de la condamnation pour les délinquants primaires mais il pourra en revanche aggraver la peine lorsqu'il se

trouvera en présence de récidivistes (1). Les dispositions édictées vis-à-vis des délinquants d'habitude avaient été pour ainsi dire complétées par avance par la loi du 27 mai 1885 qui frappe de plein droit de la rélégation les individus qui ont subi un certain nombre de condamnations d'une quotité et pour des faits nettement déterminés.

L'énumération rapide de ces différentes lois suffit à nous montrer les progrès accomplis. L'amendement du condamné est devenu sinon le but unique de la peine tout au moins son but principal, car le législateur n'a pas voulu, et, avec raison, à notre avis, enlever à la peine tout caractère d'intimidation, dont le maintien nous paraît indispensable pour que le condamné se rende suffisamment compte qu'il a commis une véritable infraction à la loi pénale et pour que le public ne soit pas tenté de perdre de vue le respect que l'on doit à la loi. Chaque infraction à la loi pénale continue à faire l'objet d'une répression, dont la sévérité varie à l'infini suivant le degré de perversité dont le juge estime que le condamné a fait preuve. Le législateur peut-il s'en tenir là : ne doit-il pas pour obtenir d'une façon plus efficace le relèvement du délinquant lui accorder son pardon soit définitivement soit conditionnellement sans prononcer aucune peine ? (2) Ne serait-il pas logique de pouvoir, même après l'expiration de sa peine, détenir un individu sur lequel la condamna-

(1) Art. 56, 57, 58 du Code Pénal modifiés par la loi du 26 mars 1891.

(2) Proposition de loi de Pardon. Proposition de loi sur les Ordonnances de Simple Avertissement.

tion qu'il vient de subir n'a produit aucun effet moralisateur ? (1).

L'examen des législations étrangères qui ont soit consacré ces principes soit adopté avec certaines modifications le principe de notre loi de sursis nous permettra d'apprécier les projets français qui soumettent à l'approbation du Parlement Français les deux premières de ces mesures et de répondre à la troisième question.

(1) C. f. *infra*, Système des Sentences Indéterminées.

LIVRE II

Des Pénalités nouvelles conçues dans un but d'amendement

CHAPITRE PREMIER

DES PEINES PRIVATRIVES DE LA LIBERTÉ ET DE L'INCARCÉRATION DE COURTE DURÉE EN PARTICULIER

La nouvelle conception, que l'on se fit de la peine au début du siècle dernier, avait complètement modifié les moyens de répression jusqu'alors en usage : la peine de l'emprisonnement qui n'existait pour ainsi dire pas jusqu'au XIX^me^ siècle, devient, dès cette époque la clef de voûte du nouveau système pénitentiaire. Cette innovation, loin de produire les résultats heureux que l'on attendait d'elle, aboutit au contraire à un échec lamentable : la criminalité suivit, partout où ce système était en vigueur, une marche ascendante ; le nombre des récidivistes s'accrut également dans des proportions alarmantes.

Alors que la population de la France s'augmentait d'un dixième, le chiffre des délits de droit commun triplait. De 1826 à 1879, la proportion des récidivistes

sur 100 accusés doublait ; de 1850 à 1879, elle augmentait d'un tiers. (1). Les Tribunaux correctionnels avaient jugé 199.661 prévenus en 1875, ils en jugeaient 224.879 en 1885.

Dans tous les autres pays de l'Europe on pouvait constater la même progression.

Cette faillite du nouveau système répressif était due uniquement à l'abus des courtes peines d'emprisonnement, abus auquel la magistrature avait été en quelque sorte conviée par le législateur, et aux défectuosités de leur mode d'exécution.

L'incarcération, en effet, qu'elle soit considérée, soit comme le moyen de mettre la Société à l'abri des entreprises criminelles du délinquant d'habitude, soit comme le moyen de tenter de procéder au relèvement moral du condamné, ne se comprend rationnellement que si on lui assigne une assez longue durée. Or cette façon de l'appliquer n'a jamais été adoptée par le législateur et encore moins par la Jurisprudence. On est étonné parfois à la lecture d'un casier judiciaire d'un délinquant d'habitude de ne voir dans la liste des multiples condamnations qu'il a subies, que des peines extrêmement courtes : il suffit pour cela qu'il ait soin de ne commettre que des délits de peu d'importance. A fortiori pour un délinquant occasionnel la peine qui le frappe est-elle très réduite.

Or, l'incarcération de courte durée, il est facile de le comprendre, est non seulement inutile, puisqu'elle n'intimide ni n'amende, lorsqu'elle s'adresse à des

(1) Tarde, *Criminalité comparée*, p. 66 et 89.

récidivistes, mais elle est nuisible, puisqu'elle corrompt, lorsqu'elle s'applique à des délinquants d'occasion.

Il est facile de concevoir quel peut être l'effet intimidant d'une condamnation à quelques semaines, voire même à quelques mois de prison, sur un individu qui a déjà comparu à maintes reprises devant la Justice. Sans aller jusqu'à dire que la prison moderne constitue un séjour agréable, il est certain néanmoins que durant la mauvaise saison, certains vagabonds commettent de menus délits (bris de vitres ou outrages à agents) pour aller y trouver un gîte ; et même faisant appel à leurs souvenirs personnels, ou se fiant aux renseignements donnés par des individus de leur espèce, ils choisissent pour se faire arrêter un arrondissement déterminé parce que la maison d'arrêt y présente certains avantages sur celle de l'arrondissement voisin.

En outre, l'incarcération à courte durée s'appliquant à de tels sujets ne les amende pas, car ce n'est pas un séjour peu prolongé dans une de nos prisons, surtout telles qu'elles sont organisées, qu'un individu qui a perdu l'habitude du travail, réapprendra son ancien métier ou en apprendra un nouveau et qu'il se corrigera de ses vices, cause première de ses écarts de conduite.

Si elle s'applique enfin à des individus condamnés par une faute légère et accidentelle, l'incarcération est toujours nuisible et ses effets sont souvent désastreux. Le délinquant primaire en sort fatalement corrompu, le sentiment de honte et de repentir qu'il pouvait éprouver au souvenir de sa faute lors de son entrée en pri-

son, s'efface bientôt lorsqu'il se compare à ses compagnons : d'ailleurs dans ces milieux, il est de bon ton de ne pas faire preuve de sentiments de cette sorte sous peine de s'exposer aux moqueries et aux railleries des autres détenus.

Mais ce qui permet de condamner d'une façon définitive ce mode d'application des peines d'emprisonnement, ce sont les inconvénients néfastes qui résulteront plus tard pour le libéré, des fréquentations qu'il a eues durant son séjour dans l'établissement pénitentiaire, fréquentations qu'il renouera de nouveau lors de sa libération, surtout, si, comme cela arrive malheureusement trop fréquemment, il lui est difficile, parfois, impossible de retrouver un emploi analogue à celui qu'il exerçait avant sa condamnation.

Cette dernière catégorie d'inconvénients n'existerait pas, dit-on, si les prisons étaient organisées comme la loi l'exige (1). C'est exact, ou tout au moins, ils disparaîtraient en partie ; mais ce qui subsisterait toujours, ce serait la flétrissure qui s'attache à celui qui a fait un séjour, si court, soit-il, dans une prison et qui rend lors de sa libération, son reclassement si difficile.

C'est à ces inconvénients multiples que les criminalistes modernes attribuaient, et l'expérience a démontré la justesse de leur raisonnement, le développement constant de la criminalité qui a été signalé au début de la seconde partie de cette étude. Aussi proposèrent-ils de remplacer ces courtes peines d'emprisonnement

(1) La loi du 5 Juin 1875 établit le principe des prisons cellulaires.

par d'autres moyens de coercition qui permettraient d'arriver à ce résultat que l'on n'avait pu obtenir encore : l'amendement du condamné.

Tous les systèmes proposés partent de ce principe que la prison étant l'une des sources les plus fécondes de la criminalité, il est de toute nécessité de préserver le plus grand nombre possible de délinquants de son funeste contact.

Cette importante question du remplacement de l'incarcération de courte durée a été non seulement l'objet de nombreux ouvrages mais a été discutée dans presque tous les congrès pénitentiaires internationaux. Différents moyens ont été préconisés, les uns sont restés à l'état de projet, les autres ont déjà reçu une sanction législative.

Nous allons les examiner en ne faisant qu'indiquer d'un mot ceux qui paraissent devoir rester dans la première catégorie.

CHAPITRE II

DES SUCCÉDANÉS DES COURTES PEINES

SECTION 1re

DE L'AMENDE

Garofolo, entre autres, la préconisait ; mais il est facile de voir que si elle peut rendre d'assez grands services dans certains cas particuliers, soit à titre de peine principale, soit, surtout à titre de peine accessoire, la généralisation de l'application de cette peine est impossible ; en effet, la plupart des personnes traduites en justice sont dans un état de fortune très précaire. Donc, pour que cette condamnation ne demeure pas lettre morte, il faudrait nécessairement la convertir en une autre peine qui consisterait soit en des prestations de travail (nous en verrons plus loin les inconvénients), soit, au moyen de la contrainte par corps, en une courte peine d'emprisonnement ; on en reviendrait donc au point de départ.

Enfin si ce moyen de repression était appliqué d'une façon générale, on serait obligé d'élever dans de notables proportions le quantum ordinaire de l'amende (1) on arriverait ainsi à porter atteinte au principe de la

---

(1) L'avant projet du Code Pénal porte le maximum à 5.000 francs. En Italie il s'élève jusqu'à 10.000 francs, aux Pays-Bas, 21.000 francs.

personnalité des peines : car le plus souvent cette amende ne pourrait être acquittée qu'au prix de sacrifices et de privations subies par tous les membres de la famille du condamné.

SECTION II

DU CAUTIONNEMENT DE BONNE CONDUITE

Cette pénalité, d'origne anglaise, consiste dans l'engagement pris par le délinquant de payer une certaine somme au cas où il commettrait une nouvelle infraction dans un certain délai. Cet engagement est accompagné soit de la consignation d'une certaine somme, soit de garanties offertes par des cautions.

Pour les classes pauvres, cette peine présenterait les mêmes inconvénients que la précédente. D'ailleurs cette peine paraît par sa nature même, ne devoir être employée qu'à titre accessoire, à la réprimande ou à un jugement de sursis à la condamnation.

SECTION III

LES ARRÊTS DOMESTIQUES

Le titre seul de cette condamnation suffit à la définir et à conclure à son rejet. Elle consiste dans l'interdiction de quitter son domicile durant une période déterminée. Elle serait complètement illusoire dans les grands centres et impraticable vis-à-vis des ouvriers agricoles ou d'industrie qu'elle priverait de leur salaire

Cependant trois cantons suisses la connaissent : ce sont ceux du Tessin, d'Obwald et de Zug. Le Code Pénal Italien édicte également cette peine en matière de contravention : toutefois, cette peine ne se subit à domicile que lorsqu'elle s'applique à des femmes ou à des mineurs non récidivistes et lorsqu'elle ne dépasse pas un mois. (Art. 21). Dans tous les autres cas, elle est subie dans des établissements spéciaux *(ibid)*.

SECTION IV

LES PRESTATIONS DE TRAVAIL SANS INCARCÉRATION

Cette peine, réalisable sous forme de corvées communales, ne paraît pas susceptible d'une application quelque peu générale à raison tout d'abord des difficultés d'organisation des chantiers. D'ailleurs si ces prestations devaient dépasser la durée qu'elles ont actuellement dans notre droit pénal; les mêmes inconvénients, signalés pour les courtes peines d'emprisonnement au point de vue des fréquentations et de la flétrissure qui en résulterait, se produiraient fatalement.

CHAPITRE III

DU SURSIS A L'EXÉCUTION DES PEINES

Ce système est celui qui au point de vue législatif a reçu la plus grande application ; c'est en effet le plus simple ; il a le rare mérite de pouvoir s'appliquer quelles que soient l'organisation judiciaire, la législation existantes ; contrairement au système anglo-américain du sursis au prononcé de la condamnation, il ne nécessite aucune organisation nouvelle ; il faut et il suffit que le pays où il va être appliqué soit doté de l'institution du casier judiciaire.

SECTION Ire

SYSTÈME CONTINENTAL EUROPÉEN

Ce système qui a été adopté par un très grand nombre d'Etats s'est développé d'une façon particulièrement heureuse en France.

§ Ier. — En France :

L'œuvre qui porte, et à juste titre, le nom de son auteur, M. le Sénateur Bérenger, est trop connue pour qu'il soit utile d'insister sur les détails de ses dispositions : il nous suffira d'en rappeler le principe ; en matière d'application de peines correctionnelles, lorsqu'un délinquant n'a pas subi de condamnation anté-

rieure à l'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun il peut être sursis à l'exécution de la condamnation prononcée contre lui : si, durant un délai de 5 ans, il n'intervient aucune condamnation à l'emprisonnement, la première peine est considérée comme nulle et non avenue. Le sursis ne s'applique pas aux frais de l'instance ni aux dommages-intérêts Les peines accessoires et les incapacités suivent le sort de la peine principale, après l'expiration du délai d'épreuve seulement. Enfin il ne faut pas oublier, ce que l'on fait trop souvent que, ainsi que l'indique son titre : « loi sur l'aggravation et l'atténuation des peines » elle est destinée à compléter les mesures prises contre la récidive et à différencier de plus en plus le régime repressif frappant les récidivistes et les délinquants primaires.

Les résultats produits par cette loi sont absolument merveilleux : la marche ascendante de la récidive ainsi que celle de la criminalité se sont brusquement arrêtées.

« Depuis la mise en application de la loi du 26 mars « 1891, dit M. Bérenger (1), sur près de 230.000 sursis « accordés, la récidive constatée par le nombre de « révocations ne dépasse pas 5.40 %. Or la proportion « des récidivistes correctionnels était avant l'applica- « tion de la loi de 46 % ».

« La courbe statistique de la récidive, dit le rapport « de M. le Garde des Sceaux sur l'administration de la « Justice pour l'année 1898, après avoir atteint son

(1) Exposé des motifs de la proposition de loi sur les Ordonnances de simple avertissement.

« apogée en 1892, n'a cessé de descendre depuis cette « date où le nombre des récidivistes soit criminels soit « correctionnels s'élevait à 107.110. En 1896 il était des- « cendu à 98.666. En 1897 il tombe à 95.213. Nous per- « sistons à faire honneur de cet heureux résultat dû « en majeure partie à la loi du 26 mars 1891 dont « l'habile et salutaire clémence revêt la menace de l'em- « prisonnement plus efficace bien souvent que son exé- « cution. »

Le rapport pour l'année 1899 constate une diminution de 15 0/0 sur le mouvement de la récidive.

Et l'éloquence des chiffres est d'autant plus grande que l'on ne peut pas reprocher à la magistrature de ne faire qu'une application restreinte de cette loi et de n'en faire bénéficier que ceux dont la rechute paraît impossible. On sait que l'application de la loi « Bérenger » est à l'heure actuelle, en quelque sorte devenue une clause de style du jugement qui frappe un délinquant primaire. Il suffit de voir le chiffre toujours croissant des décisions de cette nature : 11.807 en 1891, 23.320 en 1895, 31.447 en 1900. Ce qui fait une proportion de 24 % environ par rapport au nombre total des délits corectionnels. Dans certains ressorts, cette proportion est même de beaucoup supérieure elle est de 29.1 dans celui de Dijon ; 30.1, dans celui d'Orléans ; 30.5, dans celui de Toulouse ; 35.2, dans celui de Douai ; 37.4, dans celui de Rennes. Il y a lieu, enfin, de noter que la magistrature s'inspirant pleinement de l'idée primordiale de l'auteur applique cette mesure de faveur d'une façon beaucoup plus large quand il s'agit d'une peine d'emprisonnement que lorsqu'il s'agit d'une simple peine d'amende

36.6 %, en moyenne, dans le premier cas contre 12.3 % dans le second.

Ces résultats suffisent à démontrer combien étaient peu fondées les critiques que l'on avait adressées à ce projet de loi durant ses nombreuses pérégrinations entre la Chambre et le Sénat ; il ne faut pas oublier qu'il fût déposé devant cette Assemblée le 26 mai 1884.

Ces craintes, qui étaient toutes inspirées par la croyance à la nécessité du maintien d'une repression effective et immédiate, ont été humoristiquement résumées par M. le sénateur l'Angle de Beaumanoir à la séance du 3 juin 1890. Il terminait ainsi sa spirituelle critique : « L'austère image de la Justice, dépossédée « de son glaive emblématique, lui apparaît (au délin- « quant) sous les traits d'une aimable personne distri- « buant de loin en loin des coups d'éventail sur les « doigts des gens trop entreprenants ».

Les statistiques nous montrent combien ces craintes étaient vaines et quoi qu'en ait pu penser M. l'Angle de Beaumanoir, cette condamnation conditionnelle constitue une véritable menace qui contribuera souvent à maintenir le délinquant qui en a bénéficié, dans le droit chemin.

D'ailleurs, le système du sursis à l'exécution de la peine a été adopté par de nombreuses législations étrangères ; les mêmes résultats au point de vue de l'abaissement de la criminalité et, surtout, de la récidive, ont été constatés dans ces différents pays. L'examen rapide des législations étrangères qui ont consacré ce système, nous permettra de nous rendre compte à raison même de leur nombre, que cette mesure est considérée comme le meilleur moyen d'atteindre le

but auquel tendent toutes les lois pénales modernes : l'amendement du coupable. L'énoncé des dispositions qui les différencient de notre loi de sursis nous mettra à même de voir quelles sont les modifications qu'il y aurait peut-être lieu d'y apporter pour en faire une œuvre vraiment parfaite.

§ 2. — Belgique :

Le rédacteur de la loi Belge (1), M. Le Jeune, Ministre de la Justice, s'est beaucoup inspiré du projet de M. Bérenger qui, nous l'avons vu, était déposé depuis l'année 1884. Toutefois les restrictions apportées à l'octroi du sursis sont plus nombreuses : la condamnation suspendue ne doit pas dépasser six mois d'emprisonnement. Mais contrairement à la loi française les pénalités accessoires suivent le sort de la peine principale pendant la durée du sursis.

§ 3. — Luxembourg :

La loi luxembourgeoise du 10 mai 1892, sur la condamnation conditionnelle est désignée du nom de son auteur, M. Eyschen, Ministre d'Etat. Elle a été copiée sur les lois similaires de France et de Belgique « après que la loi belge eut subi l'épreuve de l'expérience acquise et des résultats pratiques » (2). Une des parti-

(1) Loi du 31 mai 1888 art. 9 et 60 *Annuaire de législation étrangère*, 1889, 603.

(2) Lettre de M. Chomé, Procureur Général.

cularités les plus heureuses de cette loi consiste à assimiler les condamnations prononcées à l'étranger à celles émanant d'une juridiction nationale tant pour faire obstacle à l'obtention du sursis que pour entraîner sa révocation ; il faut toutefois que ces condamnations aient été motivées par des infractions de droit commun prévus par la législation duGrand-Duché (Article 7). (1).

§ 4. — Canton de Genève :

Dans le canton de Genève, la loi sur la peine conditionnelle fut votée le 29 octobre 1892 grâce à l'initiative de M. le conseiller Richard. (2).

Aux restrictions apportées généralement à l'octroi du sursis elle en ajoute deux : nécessité de justifier d'un domicile réel et de prouver son identité.

Une autre particularité est à signaler : l'article 1er de la loi adjoint le Jury à la Cour pour délibérer sur la question du sursis. Ceci n'est d'ailleurs qu'une conséquence toute naturelle de l'organisation de la Justice criminelle en Suisse. (3)

Une importante modification a été apportée à ce système par la loi du 17 mars 1900 sur l' « organisation d'un office du casier judiciaire » : l'extrait du casier

(1) Voir le texte *Annuaire de lég. étrangère*, 1893, 516 et 517.

(2) *Annuaire de lég. étrangère*, 1893 p. 720.

(3) Le Président de la Cour assiste avec voix consultative aux délibérations du Jury, puis le Jury délibère avec la Cour sur l'application de la peine. (Art. 334 et 380 du Code d'Instruction pénale.)

judiciaire d'une personne remis à celle-ci sur sa demande, ne mentionne pas les condamnations à l'occasion desquelles un sursis a été obtenu, à moins qu'elles ne soient devenues effectives par une condamnation postérieure.

Signalons enfin un très important projet additionnel actuellement soumis au Grand Conseil : il a pour but de conférer au Juge de simple police le droit de prononcer conditionnellement le sursis.

La condamnation conditionnelle existe également dans les cantons de Vaud, Valais, Tessin et Fribourg.

§ 5. — Portugal :

La loi « sur la libération conditionnelle et sur la condamnation conditionnelle » votée le 6 juillet 1893 (1) sur l'initiative de M. Antonio d'Azvédo Castello Branco, a été littéralement calquée sur les lois françaises.

Deux dispositions néanmoins la différencient de notre loi Bérenger: Tout individu condamné pour délit, ne fusse qu'à une amende, ne peut en bénéficier. A l'expiration du délai d'épreuve la mention de la condamnation disparaît d'une façon absolue du casier judiciaire : même les extraits délivrés aux magistrats ne la relatent pas.

Enfin, pour établir d'une façon plus complète, s'il en est besoin, combien les conséquences que l'on attend de l'application de ce système sont universellement admises, il nous suffira de passer brièvement en revue les projets de lois tendant à l'adoption du sursis à l'exécution des peines.

(1) *Annuaire de lég. étrangère* 1894 p. 350.

SECTION II

PROJETS DE LOIS CONSACRANT LE SYSTÈME EUROPÉEN

Le projet du Code Pénal autrichien admet la condamnation conditionnelle subordonnée à la nécessité d'une caution fournie par le condamné toutes les fois que ses moyens le lui permettront. (1)

Le projet du Code de Procédure pénale de Zurich, présenté le 21 novembre 1901 par le Conseil d'Etat au Grand Conseil, adopte également le principe de la condamnation conditionnelle. Toutefois, les délinquants qui ont bénéficié de cette faveur sont soumis à une surveillance analogue à celle que subissent les condamnés admis au bénéfice de la libération conditionnelle. A l'expiration du temps d'épreuve la condamnation ne tombe pas *ipso facto* : l'intéressé doit adresser une requête au Tribunal supérieur du canton (*Obergericht*) La révocation peut être prononcée par ce Tribunal (et non par celui qui a accordé le sursis) pour des faits moins graves que la perpétration d'une infraction. (2).

L'article 57 de l'Avant-projet du Code fédéral suisse (3), paru en 1903, traite également de la remise conditionnelle des peines : comme dans le projet précédent,

(1) *Rev. Pénit.* 1891, p. 68.
(2) *Rev. Pén. Suisse* XV-281 et XIV, 272 et s.
(3) Depuis le 13 novembre 1898, la Confédération a le droit de légiférer en matière de droit pénal. Art. 64 bis de la Constitution fédérale.

les condamnés mis à l'épreuve sont soumis à une certaine surveillance.

Dans le royaume des Pays-Bas, un projet de loi a paru en 1900, consacrant d'une façon très timide d'ailleurs, le sursis à l'exécution des peines : il n'admet en effet, cette mesure que pour les arrêts et l'emprisonnement jusqu'à six mois. Les peines prononcées pour délits champêtres (*Feldfreveld*) mendicité et vagabondage ne peuvent jamais être suspendues. Le sursis peut être révoqué quand il y a lieu de craindre que le condamné ne commette une nouvelle infraction, qui doit d'ailleurs être de même nature que celle ayant donné lieu à la peine conditionnelle. (1)

Les articles 30 et 36 du projet du code Japonais consacrent le principe de la condamnation onditionnelle

L'article 30 dispose que l'exécution de la peine demeure suspendue jusqu'à l'expiration du délai de prescription (qui est de cinq ans pour les peines privatives de la liberté, de trois ans pour les amendes). Les peines contraventionnelles (arrêts et amendes Kario) ne peuvent donner au sursis. En tant que peine pécuniaire l'amende « Bakkin » ne peut donner lieu à l'application du sursis. Toutefois l'effet de cette restriction est complètement annihilé par ce fait qu'il peut être sursis à l'emprisonnement qui peut en résulter par l'application de la contrainte par corps. Toute condamnation antérieure même à l'amende exclut du bénéfice du sursis (2).

---

(1) Tell Perrin, *De la remise conditionnelle des peines.*
(2) *Rev. pén.* 1901, p. 1265.

Le Garde des Sceaux d'Italie, M. Ronchetti, a déposé le 5 février 1904, un projet de loi en ce sens. Le juge fixe la durée du temps d'épreuve qui ne peut s'élever au delà du temps nécessaire pour la prescription de la peine. Le délinquant ne doit jamais avoir subi de condamnation à la réclusion. La peine prononcée ne doit dépasser trois mois de réclusion ou six mois de détention, de confinement au d'arrêt ou, s'il s'agit d'une amende, une certaine somme considérée comme équivalente. (Rev. pén. 1904, p. 640). La loi du 26 juin 1904 a reproduit presque intégralement ces dispositions : toutefois la quotité de la peine encourue pour que le sursis soit applicable a été portée à six mois même lorsqu'il s'agit de réclusion (1).

SECTION III

SYSTÈME DES COLONIES AUSTRALIENNES

Le système du sursis à l'exécution de la condamnation a été également consacré par la législation de diverses colonies australiennes : elles se sont inspirées à la fois du système en vigueur dans la mère-patrie (sursis au prononcé du jugement sous caution de bonne conduite) et du projet alors en discussion devant le Parlement français.

Le 6 octobre 1886 le Quesland adopta sur la proposition du premier ministre, sir Samuel Griffith, l' « offenders probation act » ou, plus exactement, « an to

(1) *Rev. pén.* 1904, p. 1049.

amend the criminal law so far as regards the Punisbment of Persons convicted of first offenders » (1).

Le préambule en définit très nettement le but : Comme il y a des raisons de croire que nombre de délinquants seraient susceptibles d'amendement si au lieu d'être emprisonnés à l'occasion d'une première faute il leur était offert un moyen de se mieux conduire, sa très gracieuse majesté la Reine. . . . . a institué le présent *act* .

Les individus prévenus d'un délit puni par la loi d'une peine inférieure à trois années d'emprisonnement ou de réclusion (minor offences) et qui n'ont jamais été condamnés ni par un Tribunal de la colonie ni par un Tribunal étranger à une peine de réclusion ou d'emprisonnement dépassant trois ans, peuvent demander à bénéficier des dispositions de cette loi. Le Tribunal peut, après avoir prononcé la condamnation en la forme ordinaire décider qu'il sera sursis à l'exécution de la peine. Mais conformément aux traditions anglaises cette suspension est toujours subordonnée à une caution de bonne conduite dont le montant est fixé par le Tribunal.

Le Tribunal peut exiger en outre l'obligation de désintéresser la partie lésée et imposer au condamné l'observation de certaines conditions durant le délai d'épreuve. Pendant cette période le condamné est tenu de faire connaître son adresse aux autorités administratives et de justifier de ses moyens d'existence.

Si le condamné ne se conforme pas à toutes ces prescriptions ou s'il commet une infraction punissable

(1) *Rev. pén.* 1892, p. 176.

de plus d'un mois d'emprisonnement le montant du cautionnement est définitivement acquis à l'Etat et la première peine est immédiatement mise à exécution.

Détail à noter : une peine pécuniaire ne peut jamais être suspendue.

La durée du sursis est, en principe, égale à celle de la peine prononcée par le jugement, sans pouvoir toutefois être inférieure à douze mois.

L'act du 16 octobre 1887 de l'Australie du Sud, ainsi que celui du 1er juin 1894 de la Nouvelle Galles du Sud, reproduisent presque textuellement la loi du Queensland que nous venons d'analyser (1).

L'act du 1er août 1890, en vigueur dans la colonie Victoria, édicte des dispositions analogues mais dans un sens plus restrictif encore. Les Tribunaux ne peuvent faire bénéficier de cette loi que les mineurs de 21 ans. Le délai d'épreuve fixé par le jugement ne peut être supérieur à une durée de trois années.

Le principe qu'il ne faut faire bénéficier de cette mesure d'indulgence que les individus qui n'ont pas encore eu à subir les effets démoralisateurs d'un séjour en prison, est poussé dans ses conséquences extrêmes: une seule incarcération, même en vertu de l'exécution d'une contrainte par corps, suffit pour mettre obstacle à l'application de la loi.

Il y a lieu en outre de signaler que toutes ces lois ont organisé parallèlement au sursis accordé par l'autorité judiciaire, le sursis accordé par l'autorité administrative ; et contrairement à ce que l'on pourrait pen-

(1) *Rev. pén.* 1892, p. 329 et 330.

ser tout d'abord, cette dernière a des pouvoirs beaucoup plus étendue. (1).

SECTION IV

SYSTÈME NORVÉGIEN

La loi du 2 mai 1894 a également adopté le principe de la condamnation conditionnelle. (Lowom bétigede S'raffedonne). (2).

L'originalité de cette loi provient de ce que le sursis peut être octroyé non seulement par un Tribunal mais par la police ou par l'autorité administrative. Ceci n'est d'ailleurs que le résultat d'une procédure toute particulière qui porte le nom de *Forelæg ou offres pénales*. Les autorités que nous venons de citer ont le droit pour éviter à un délinquant les ennuis et les frais d'une poursuite de lui proposer une peine déterminée (amende ou prison) ; il a un délai variant de trois à dix jours pour accepter ou refuser cette offre ; dans ce dernier cas il est déféré au Tribunal. Les pénalités résultant de l'acceptation d'offres pénales peuvent être tempérées par l'application de la loi de sursis. (Article 6 de la loi).

---

(1) Au Quensland le Gouverneur peut accorder le sursis pour une peine supérieure à trois années d'emprisonnement alors que les Tribunaux ne le peuvent pas.
Dans la colonie de Victoria l'autorité administrative peut faire bénéficier de cette mesure un majeur de 21 ans.

(2) *Annuaire de lég.* 1895, p. 734 et 736.

CHAPITRE IV

DE LA RÉPRIMANDE

Avec cette peine, nous avançons encore d'un degré dans l'application de l'idée qui a inspiré les auteurs des divers projets de lois organisant la condamnation conditionnelle ; le délinquant que le juge reconnait digne de cette faveur n'encourra, bien que sa culpabilité soit affirmée par le jugement, aucune peine. Le juge se bornera à lui adresser une admonestation.

SECTION Ire

DES ORIGINES DE LA RÉPRIMANDE

L'origine première de cette pénalité se trouve dans *la loi 3 du Dig (de officio prœfecti vigilum)* : en cas d'incendie par imprudence, le Préfet pouvait prononcer une sévère admonestation au lieu d'infliger la peine des verges (1).

Le droit canonique l'avait également adoptée et en faisant même un fréquent usage ; mais elle ne constituait plus une véritable pénalité. La *monitio* n'était

---

(1) *Ant fustibus castigat eos qui négligentius ignem habuerunt ant severa interlocutione comminatus, fustium castigationem remittet.*

Voir également loi 19, titre XIII. Code *ex quibus caus infam irrigat. Admonitus est ad mélioris vitœ fugem se reformet.*

qu'une peine disciplinaire prononcée non pas en audience publique mais au cours d'une réunion privée des supérieurs ou des pairs du délinquant. C'était en somme un avertissement analogue à celui que peuvent prononcer de nos jours, pour des fautes légères, les chambres de discipline des corporations des officiers ministériels.

Notre ancien droit français connaissait cette peine. Elle portait le nom, soit de blâme, soit d'admonition, suivant qu'elle réprimait un crime ou un délit.

« Le blâme, dit Merlin, est, en matière criminelle, « la réprimande que fait le juge à un coupable en suite « d'une sentence ou d'un arrêt ». Le blâme constituait une peine infamante dont on pouvait « appeler devant la Tournelle ». Dans l'ordre des peines infamantes le Blâme suit immédiatement : le Banissement à temps.

L'admonition « est une sorte de punition qui se pro- « nonce en matière de délit et qui consiste dans une « réprimande que le juge fait à l'accusé en l'avertissant « d'être plus circonspect à l'avenir et de ne plus retom- « ber dans la même faute que celle pour laquelle il est « admonesté à peine d'être puni plus sévèrement » (1).

Mais il est facile de concevoir combien peu on devait faire usage de ces peines à cette époque où notre système pénal reposait uniquement sur les deux principes de vengeance ou d'intimidation.

Dans le code de 1791 on ne la conserve que dans un seul cas : « Dans le cas même d'absolution l'accusé « qui a été contumax pourra être condamné à garder

(1) Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, I, p. 176.

« la prison durant huit jours par forme de correction.
« Le juge pourra aussi lui faire en public une répri-
« mande pour avoir douté de la Justice et de la loyauté
« de ses concitoyens ».

SECTION II

DE LA RÉPRIMANDE DANS LES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES AUTRES QUE CELLE DE L'ITALIE

Un certain nombre de législations étrangères modernes ont conservé la réprimande : elle se présente alors soit comme une pénalité proprement dite située au bas de l'échelle des peines et ne réprimant que des délits sans importance soit comme une mesure de clémence substituée par le juge à la peine légalement encourue en cas de circonstances particulièrement atténuantes : ce qui est le cas en Italie.

Nous allons examiner rapidement ces différentes législations en insistant plus particulièrement sur la législation italienne où cette institution n'ayant pas son application limitée à un certain nombre de délits, est plus particulièrement intéressante à étudier.

En *Allemagne la réprimande* (*der Verweis*), qui ne peut être infligée qu'aux délinquants âgés de plus de 12 et moins de 18 ans- (1), est une véritable peine, bien plus, une peine principale et non pas seulement une

(1) Art. 57 du C. Pén. allemand. *Ann. de lég. étrangère* 1872, p. 98.

peine accessoire. Elle entre en ligne de compte pour la récidive aux termes des paragraphes 244, 245, 250, 255, 261, 264 du Code pénal de l'Empire Allemand. (Voir Liszt cours de droit pénal allemand. Lehrbuch des deutchen stafrechts paragraphe 64). L'exécution de la réprimande n'a lieu que lorsque le jugement, qui la prononce, a acquis force de chose jugée. Le Code Pénal ayant omis d'indiquer à qui incombait la mission de prononcer la réprimande, on est unanimement d'accord pour attribuer compétence à l'autorité chargée de l'exécution des peines savoir : Le Ministère Public près les Tribunaux de première instance. (Landgerichte) ou le Juge de Paix (Amtsrichter). On ne trouve de même aucune disposition législative indiquant si la réprimande doit être faite verbalement ou par écrit. Néanmoins, en ce qui concerne l'Alsace-Lorraine, l'article 12 de la loi d'instruction au Code Pénal décide que la réprimande soit verbale soit écrite est toujours départie par le juge et non par le ministère public.

La réprimande peut être appliquée en cas de simple délit ou de contravention dans des espèces particulièrement anodines.

La loi n'a pas déterminé exactement ce qu'il faut entendre par cette expression. Mais l'exposé des motifs indique clairement que cette expression *in besonders leichten Fallen*, ne vise que les circonstances atténuantes purement objectives du délit. On n'admettra donc pas qu'on se trouve en présence d'une espèce particulièrement anodine à raison du seul fait du jeune âge du délinquant.

La réprimande constituant une peine véritable figure au casier judiciaire. (*Strafregister*).

Les juridictions répressives allemandes appliquent fréquemment cete peine. D'après la statistique criminelle de l'Empire de 1901, 48.648 adolescents ont été condamnés pour crimes ou délits prévus par les lois d'Empire, 11.450, soit 23.5 % ont été l'objet d'une réprimande. Il n'existe malheureusement pas de statistique permettant d'apprécier combien de jeunes gens ayant bénéficié de cette mesure, se sont rendus coupables d'une rechute (1).

Les articles 12 et 16 du Code Pénal d'Appenzel disposent que la réprimande peut être prononcée contre des jeunes gens de 12 à 16 ans qui ont commis sans discernement une infraction sans gravité.

La *Russie* conaît également la peine de la réprimande mais ses cas d'application sont extrêmement restreints : La seule hypothèse intéressante est celle où elle peut être appliquée en vertu de l'article 9 du Code de la Justice de paix. Elle peut être aussi infligée pour une série de manquements ou négligences dans le service imputées aux fonctionnaires mais ici la réprimande a un caractère purement disciplinaire.

La réprimande prévue par le Code de Justice de paix ne figure pas au casier judiciaire du délinquant. Elle n'a pas donné lieu jusqu'ici à une statistique qui permette de juger de son utilité (2).

---

(1) Note manuscrite transmise par Son Exc. le Sous-Secrétaire d'Etat au Département de la Justice au Ministère Impérial d'Alsace-Lorraine.

(2) Lettre de M. de Berwik, attaché au Ministère de la Justice de Russie à l'auteur.

Les législations espagnoles et portugaises ont adopté également cette institution.

En *Espagne* l'admonition revet un caractère différent suivant qu'elle est prononcée en audience publique ou non ; dans le premier cas, elle constitue une peine correctionnelle, dans le second cas une peine de simple police. *Art. 26 et 117 du Code Pénal.*

L'article 58 du *Code Pénal portugais* réglemente également la réprimande : Elle a lieu en audience publique et figure au casier judiciaire du délinquant.

Les cas d'application de cette pénalité sont dans ces deux pays extrêmement rares.

SECTION III

DE LA RÉPRIMANDE EN ITALIE

L'Italie a toujours conservé l'admonition ou tout au moins son principe.

Le Code Sarde de 1859 dont l'application fut étendue en 1860 au royaume d'Italie ne permettait l'application de cette peine que pour les condamnations prononcées pour des contraventions (article 38) pour infraction à la religion d'Etat, pour certains délits spéciaux : tels que abus des moyens de correction paternelle, mauvais traitements exercés par l'un des époux sur l'autre et même dans ces deux derniers cas la réprimande peut être remplacée par les arrêts (peine de simple police) ou l'amende.

Le Code Toscan (art. 13 et 21), le Code des Deux-Siciles admettaient cette pénalité dans des circonstances analogues.

Le Code Pénal Italien du 30 juin 1889, consacre d'une façon plus large, tout au moins en apparence, le principe de la réprimande. Deux restrictions sont seules imposées : 1° Que le coupable n'ait jamais encouru de condamnations graves ; 2° Que la peine prévue par la loi à raison du fait reproché ne dépasse pas une certaine quotité (1).

La législation italienne se montre, on le voit, beaucoup plus sévère que la loi française sur le sursis : Une condamnation pour une contravention suffit pour mettre obstacle à cette mesure de faveur : Il est vrai qu'il faut que cette condamnation soit supérieure à un mois d'emprisonnement ; les faits qui l'ont motivée doivent donc certainement présenter un certain caractère de gravité. Mais le reproche vraiment fondé qu'on

---

(1) Art. 26. — Quand la peine établie par la loi ne dépasse pas un mois de détention ou d'arrêt, trois mois de confinement ou bien trois cents livres d'amende (multa ou Ammenda) lorsque concourent des circonstances atténuantes et que le coupable n'a jamais encouru de condamnation pour contravention à une peine supérieure à un mois d'arrêt, le Juge peut déclarer qu'à la peine prononcée par lui est substituée une réprimande judiciaire.

Art. 11. — Les peines établies pour les délits sont : 1° l'ergastolo ; 2° la réclusion ; 3° la détention (qui varie de 3 jours à 24 années) ; 4 le confino (obligation de résidence pouvant varier d'un mois à 3 ans) ; 5° l'amende (multa) de 10 à 10.000 livres ; 6° l'interdiction des services publics.

Les peines établies pour les contraventions sont :

1° L'arrêt (arresto) de 1 jour à 2 ans d'emprisonnement ;

2° L'ammenda (amende) variant de une à 2.000 livres ;

3° La suspension d'une profession ou d'un art.

peut lui adresser est de ne pas avoir une portée assez large. Les cas d'application sont extrêmement rares, ainsi les délits de coups et blessures, de vol, qui sont les infractions qui sont le plus souvent commises ne tombent pas sous l'application de cet article (1).

Le Président de la Cour du Tribunal ou le prêteur (Juge de Paix) qui a prononcé la condamnation, fixe, dans les trois jours, où la sentence est devenue irrévocable, l'audience à laquelle le condamné doit se présenter pour recevoir la réprimande judiciaire prévue par l'art. 26 § 2. (Art. 8 du décret du 1er décembre 1889 réglementant l'article 26 du Code Pénal) (2).

Il résulte donc implicitement de ce texte : 1° Que le Juge prononce à l'égard du délinquant une condamnation tout comme si l'article 26 était inexistant ; 2° Que cette réprimande n'est prononcée en audience publique qu'après l'expiration des délais accordés pour les diverses voies de recours.

La présence du condamné à l'audience est obligatoire à peine de déchéance (3). C'est la une dernière

---

(1) Art. 37. — Quiconque, sans le but de tuer, cause à quelqu'un mal dans le corps ou dans la santé ou une perturbation d'esprit est puni de la réclusion d'un mois à une année.

Art. 402. — Quiconque s'empare de la chose mobilière d'autrui, pour en tirer profit, en l'enlevant du lieu où elle se trouve sans le consentement de celui à qui elle appartient est puni de la réclusion jusqu'à trois années.

(2) Art. 26 § 2. — La réprimande judiciaire consiste dans une admonestation s'appliquant aux conditions particulières de la personne et aux circonstances du fait ainsi qu'au sujet des préceptes de la loi violée et des conséquences du délit commis que le Juge adresse au coupable en audience publique.

(3) Art. 26, alinéa 3. — Si le condamné ne se présente pas à l'audience fixée pour la réprimande ou ne l'accueille pas avec respect, on applique la peine établie par la décision pour le délit commis.

concession qui nous paraît d'ailleurs superflue, faite à l'idée d'expiation. Mais cette mesure est-elle suffisante pour donner à cette mesure un caractère suffisant d'intimidation. On peut en douter.

Mais, et ceci va nous montrer combien le législateur italien lui-même se méfiait de l'efficacité du système pénal qu'il édictait, l'article 27 (1) énumère toute une série de garanties qui sont exigées ou peuvent être exigées à l'appui d'une sentence de ce genre et qui transforment véritablement la réprimande en une condamnation conditionnelle : le condamné est tenu de prendre l'engagement, engagement qui doit, si le Juge l'exige, être garanti par un ou plusieurs fidéjusseurs, de payer à titre d'amende une somme déterminée si dans un délai fixé par la sentence, il commet une nouvelle infraction. S'il refuse de souscrire à cette obligation ou si la solvabilité des cautions qu'il présente ne paraît pas suffisante, la condamnation prononcée sera subie intégralement.

---

(1) Art. 27. — Dans le cas prévu, dans l'article précédent, le condamné doit s'obliger personnellement et, quand le Juge l'estime opportun, avec un ou plusieurs fidéjusseurs capables et solidaires à payer une somme déterminée à titre d'amende (Ammenda), lorsque dans un délai fixé d'avance dans la sentence, non supérieur à deux années pour les délits et à une année pour les contraventions, il commet une autre infraction ; sauf pour la nouvelle infraction l'application de la peine établie par la loi.

Il appartient au Juge de décider sur la capacité des fidéjusseurs.

Si le condamné ne s'assujettit pas à la dite obligation, ou ne présente pas de fidéjusseurs capables, on applique la peine établie dans la sentence pour l'infraction commise. — Traduction de M. Sarraute, Juge au Tribunal Civil de Périgueux, Lois nouvelles, 1re partie 1890.

Au cas où des cautions sont exigées leur engagement est constaté dans le procès-verbal de l'audience au cours de laquelle la réprimande est prononcée (1).

La réprimande depuis une loi récente figure au casier judiciaire ; les dispositions qui le régissent ont été modifiées par la loi du 30 janvier 1902 (2), due à l'initiative de M. Lucchini, Député et Conseiller à la Cour de Cassation. Tandis que suivant l'arrêté royal du 6 décembre 1865, le casier judiciaire se bornait à enregistrer les condamnations criminelles et correctionnelles, la loi Lucchini ordonne que toutes les décisions définitives, prononcées contre les citoyens italiens en matière pénale, sans aucune distinction entre celles de condamnation et celles d'absolution ou de non-lieu, y seront inscrites. (Art. 1er) (3).

Cette organisation des cautions qui se portent garants de la bonne conduite future au délinquant constitue tout à la fois une innovation pratique et un sujet très sérieux de critique de ce système.

Innovation pratique en ce sens, que les cautions qui peuvent être appelées, individuellement, en raison de leur solidarité à payer le montant de l'*ammenda*, sont toutes intéressées à surveiller de très près la personne pour laquelle elles se sont obligées, à l'empêcher de leur mieux, de se rendre coupable d'une récidive, en lui prodiguant des conseils, en lui procurant du travail, en lui fournissant au besoin quelques subsides. C'est un moyen à la fois pratique et écono-

(1) Décret du 1er décembre 1899.
(2) *Ann. de leg. étrangère*, 1903, p. 275.
(3) Lettre de M. Brusa à l'auteur.

mique de remplacer, sans bourse délier, les fonctionnaires désignés en Amérique sous le nom de *Probation officers* dont nous allons bientôt étudier les attributions.

Mais, d'autre part, il faut considérer que la généralité des délinquants sont des personnes qui se trouvent dans une situation de fortune des plus précaires. L'individu, qui n'ayant pour toutes ressources que le produit de son travail et ne présentant par suite, aucune garantie pour le paiement de l'*ammenda* en cas de nouvelle infraction, trouvera difficilement des co-obligés qui soient agréés par l'autorité judiciaire : car au point de vue pécuniaire, ils ne présenteront pas plus que lui, étant recrutés parmi ses compagnons de travail, de garanties.

Il y a donc lieu de craindre que la réprimande, telle qu'elle est organisée en Italie, ne puisse être prononcée qu'en faveur des délinquants appartenant aux classes aisées. C'est là un vice du système qui doit, selon nous, suffire pour le faire condamner. La seule enquête que l'on ait publiée sur le fonctionnement de la *répréhenzione giudiziale* confirme cette opinion (1).

La réprimande, après avoir eu, durant l'année qui suivit la promulgation du Code Pénal, une certaine vogue, est à l'heure actuelle complètement délaissée par les magistrats siégeant en « collège ». Cette peine a été appliquée à 48 individus en 1890, à 14 en 1891, à 6 en 1892, à 2 en 1893. Les prêteurs (Juges de paix) en font une application un peu plus large, mais qui va

(1) *Rivista Nazionale*, G. Bertero, 1895, p. 39.

néanmoins en diminuant : en 1890, 8.586 individus en ont bénéficié, 4.786 en 1891, 3.239 en 1892, 2.904 en 1893.

A l'occasion de cette enquête, le Parquet a émis l'avis que la *répréhenzione giudiziale* est sans efficacité sur la plupart des condamnés ; ceux-ci, à raison de leur ignorance et de leur manque de sens moral ne la regardent pas comme une peine véritable, mais plutôt comme un moyen de se soustraire à son exécution.

On estime aussi que l'obligation d'une nouvelle comparution devant le Tribunal impose un surcroit de dépenses absolument injustifié au délinquant souvent sans ressources (1).

M. Niceforo, l'éminent professeur de la Faculté de Lausanne, préconise le sytsème de l'admonition, mais *uniquement* dans le but de soustraire aux dangers de la prison une certaine catégorie de criminels : les criminels d'occasion. Il reconnait d'ailleurs que cette peine n'est jamais appliquée en Italie (2).

Ces inconvénients ont d'ailleurs été si bien compris que la Commission instituée en mars 1900 en Italie, par le Ministre de la Justice pour étudier les modifications à apporter au Code de procédure pénale, s'est prononcée contre le principe de la réprimande et ne s'est ralliée qu'au système de la grâce conditionnelle

(1) Lettre de M. Brusa, professeur de droit criminel à l'Université de Turin, à l'auteur.

(2) Lettre de M. Niceforo à l'auteur. — V. également observations présentées par M. Niceforo à la Société des Prisons. — Rev. Pén. 1902, 192.

dont le principe est analogue à celui qui a inspiré notre loi sur la libération conditionnelle ; le ministère public avec l'agrément du Tribunal aurait seul qualité pour formuler la demande de grâce ; le délai d'épreuve serait de quatre mois.

Nous avons vu de plus que le garde des sceaux du Royaume d'Italie avait déposé en 1904 un projet de loi tendant à l'adoption du système du sursis à l'exécution des peines.

D'une façon générale d'ailleurs, le principe de l'admonition a été repoussé par les criminalistes. Le 4e congrès pénitenciaire international réuni à Saint-Pétersbourg en 1890 avait inscrit à son ordre du jour la question suivante : Pour quels genres d'infractions à la loi pénale, sous quelles conditions et dans quelle mesure conviendrait-il d'admettre dans la législation, le système des admonitions ou remontrances adressées par le Juge à l'auteur des faits reprochés et tenant lieu de condamnation ? Les rapports déposés par MM. Kirchenfeim, Dreyfus, Garofalo, Makarow, Sloutchewiski concluent tous au rejet de cette mesure. Seul celui de M. Ch. Petit en conseille l'adoption .

CHAPITRE V

DU SYSTÈME DE SURSIS AU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION

Les législations qui ont adopté ce système se détachent encore plus que les précédentes des principes qui avaient dominé le droit pénal jusqu'au XIX[e] siècle. Ici, en effet, le Juge, après avoir constaté la culpabilité du délinquant traduit devant lui, peut, si certaines conditions se trouvent réunies, déclarer qu'il sera sursis durant un temps déterminé, au prononcé de la condamnation. Si à l'expiration de cette période d'épreuve la conduite du délinquant n'a rien offert de répréhensible, la poursuite est définitivement abandonnée.

Dans ce système, on le voit, on ne se préoccupe nullement de donner satisfaction à l'opinion publique qui, à l'heure actuelle encore, désire, obéissant soit à ce sentiment naturel de répulsion pour la faute, soit au désir de vengeance qui sommeille malgré tout au fond de nos cœurs, voir le coupable frappé d'une peine quelconque, ne fût-ce que d'une réprimande infligée publiquement. Le législateur ne cherche même pas à prévenir les écarts de conduite possibles du délinquant par la menace d'une peine déterminée dont l'exécution n'est suspendue que par mesure d'ingulgence ; temporairement tout au moins, il s'en remet à sa bonne foi ; il se fie uniquement aux sentiments d'honneur et d'honnêteté que le Juge a cru discerner en lui.

Ce système est connu sous le nom de système anglo-américain à raison de développement particulièrement important qu'il a reçu dans ces deux pays.

SECTION Ire

Du Système du sursis au prononcé de la condamnation en Angleterre

Au point de vue du droit pur, le système du sursis au prononcé de la condamnation n'a été introduit en Angleterre que par la loi du 8 Août 1887 : *Probation of First offenders Act*. Mais cette loi ne fit que donner une sanction législative à une coutume pratiquée d'une façon générale par la jurisprudence anglaise. Il existe en effet, en Angleterre, à côté des lois pénales proprement dites (*statut laws*) réunies en 1861 en cinq *Consolidations Act*, un droit créé par la jurisprudence des Tribunaux (*common law*). C'est grâce à cette latitude augmentée encore par le pouvoir qui lui a été conféré soit par la *common law*, soit par le droit statutaire, de prononcer des peines au dessous des minima légaux, que le Juge anglais a pu introduire ce mode de procéder dans la pratique anglaise.

En effet, rien n'obligeant le Juge à rendre son arrêt dans un délai déterminé, il prit l'habitude, lorsqu'il se trouvait en présence d'un délinquant lui paraissant mériter toute son indulgence de renvoyer le prononcé de son jugement à une date indéterminée ; la prescription n'existant pas, d'ailleurs, en droit anglais, il lui était toujours possible de poursuivre le délinquant qui,

contrairement à ce que l'on avait escompté, n'avait pas tenu une conduite exemplaire. Peu à peu il prit l'habitude d'avertir le prévenu de son intention de lui faire grâce de la peine qu'il pouvait encourir. La suspension de la condamnation sous condition de bonne conduite était créée.

Mais pour donner néanmoins un certain caractère intimidant à cette mesure la jurisprudence anglaise exigea en général que cet engagement de bonne conduite fut accompagné d'une garantie : d'une caution.

Cette pratique des Tribunaux fut tout d'abord consacrée par la loi du 11 Août 1879 : *an act to amend the law relating to the sumuary juridiction of magistrates* (1). L'article 16 dispose que lorsqu'une cour de juridiction sommaire (2) estime que vu le peu de gravité des faits de la cause, il n'y a lieu d'infliger de condamnation, elle peut : 1° Laisser tomber l'accusation sans prononcer une sentence de culpabilité, tout en condamnant l'inculpé, s'il y a lieu, à des dommages-intérêts n'excédant pas 40 shillings ; 2° Déclarer l'accusé coupable, puis le renvoyer conditionnellement moyennant l'engagement par lui souscrit, avec ou sans caution, de se présenter devant le Tribunal lorsqu'il y sera invité et de se bien conduire en attendant. Dans ce dernier cas, la Cour statue à son gré sur les frais du procès et sur les dommages-intérêts. Les individus majeurs ne peuvent bénéficier de cette disposition que lorsqu'ils sont inculpés d'infraction sans gravité.

(1) *Annuaire de lég. étrangère*, 1880. 31. 38.

(2) La procédure sommaire n'est usitée que dans les causes jugées sans l'assistance du Jury.

Cette loi n'est applicable ni en Ecosse ni en Irlande.

La loi du 8 Août 1887 (1) dont le titre complet est : *to permit the conditionnel relase of first offenders in certain cases*, a généralisé ce système. Tout délinquant primaire traduit devant un Tribunal pour un délit passible d'une peine ne dépassant pas deux années d'emprisonnement, peut bénéficier de cette loi dont les dispositions sont absolument identiques à celles édictées *par le summary juridiction act* (1). Le condamné et ses cautions doivent avoir un domicile certain (Art. 3 de la loi) (2). Si le condamné manque à l'un de ses engagements, il est de nouveau mis immédiatement en état d'arrestation. (Art. 2 de la loi) (3).

La période d'épreuve dont la durée est déterminée par la Cour est généralement de deux ans.

---

(1) *Ann. de lég. étrangère.* 1888, p. 52.

Dans tous les cas où un individu sera reconnu coupable par un Tribunal quelconque, de vol, d'escroquerie ou de tout autre délit passible d'une peine ne dépassant pas deux années d'emprisonnement et où cet individu n'aura pas subi de condamnation antérieure, le Tribunal pourra, en égard à la jeunesse, au caractère, aux antécédents du délinquant, au peu de gravité de l'infraction ou aux circonstances atténuantes qui existent en l'espèce, décider qu'au lieu de lui infliger immédiatement une peine, il sera laissé en liberté moyennant l'engagement par lui souscrit avec ou sans caution, et pour telle période que le Tribunal jugera convenable, de comparaître à première réquisition pour être condamné et pendant ce temps ne pas troubler la paix publique et de se bien conduire.

Le tribunal pourra mettre tout ou partie des frais à la charge du délinquant.

(2) Avant d'ordonner la mise en liberté d'un coupable, le Tribunal s'assurera que celui-ci ou sa caution a un domicile fixe ou un lieu d'occupation régulière dans le comté où siège ce Tribunal où dans lequel il doit vivre durant le temps d'épreuve.

(3) Le Tribunal qui a acquis la certitude que le délinquant a manqué à l'un de ses engagements peut décerner contre lui mandat d'arrêt.

Les jugements rendus en vertu de cette loi sont mentionnés au casier judiciaire des délinquants.

Le Parlement anglais vient en outre de voter une loi désignée sous le titre de : *Juvénile offenders Act de 1901*. La disposition la plus intéressante porte que les cours de juridiction sommaire peuvent lorsqu'un enfant est traduit devant elles, le confier pour un temps déterminé, à une personne digne de confiance qui prend l'engagement de s'appliquer à le surveiller. Le temps de séjour peut être abrégé par le juge si l'enfant parait amendé.

M. Grubb, secrétaire de la Howard Association, à l'extrême obligeance duquel nous devons une partie de ces renseignements, — ajoute que contrairement à ce que l'on pouvait craindre, les délinquants peuvent sans peine, même lorsqu'ils sont pauvres, trouver une caution : la somme demandée étant toujours faible : deux livres sterling.Ces derniers renseignements nous paraissent néanmoins sur ce dernier point, empreints d'un optimisme exagéré. En 1900, 5.633 individus ont bénéficié de cette mesure, 8.887 avaient été mis en probation en vertue du *Summary Juridiction Act*. Il n'existe pas malheureusement, dit M. Grubb, de statistique qui permette d'indiquer quel est le nombre de personnes qui ont été à la suite de leur mauvaise conduite ou à la suite d'un nouveau délit, traduites à nouveau devant la Justice pour se voir condamner à raison de leur première faute.

Malgré son originalité, ce système est peu apprécié en Angleterre. Dès l'année qui a suivi la promulgation de la loi, le Ministre de l'Intérieur fut obligé de recommander par voie de circulaire une application

plus fréquente de cette loi. Certains Tribunaux notamment continuent à paraître l'ignorer.

Deux Colonies Anglaises, le Canada et l'Australie Occidentale, ont suivi l'exemple donné à ce sujet par la Métropole. La loi canadienne du 20 Mars 1889 (1) et la loi australienne du 1er Février 1892 (2) (*act to permit the conditionnel Relase of first offenders in certain case*) reproduisent à peu près textuellement le *Probation of first offenders act*. Le code criminel canadien promulgué le 1er Juillet 1893 a incorporé dans ses articles 971, 972, 973, 974, le texte de la loi précitée.

Il y a lieu de noter toutefois que la *Summary Juridiction* et la *common law* n'existant pas dans ces pays, l'application du sursis au prononcé de la condamnation se trouve donc nécessairement très restreinte.

SECTION II

LE « PROBATION SYSTEM » AU MASSACHUSETTS ET EN NOUVELLE ZÉLANDE

La caractéristique de ce système consiste à placer durant la période d'épreuve le condamné sous la surveillance d'un fonctionnaire (*Probation officer*) qui pourra, à la moindre incartade, le faire traduire à nouveau devant le Tribunal qui a prononcé la mise en probation. Le procès sera alors jugé selon les règles ordinaires..

(1) *Annuaire*, 1890. 1056.
(2) *Rev. Pen.*, 1895, p. 1136.

Ce système, bien que n'ayant reçu une sanction législative qu'en Amérique est d'origine anglaise.

De 1842 à 1854 un Juge en résidence à Birmingham, Mathew Davenport Hill, avait adopté à l'égard des jeunes délinquants une procédure (1) que n'a fait que copier tout d'abord la loi de Massachusetts, qu'elle a ensuite notablement perfectionnée et dont elle a, surtout, étendu considérablement le champ d'application. Quand un jeune délinquant comparaissait devant lui, ce magistrat le confiait, s'il le pouvait, à une personne qui se chargeait de le surveiller et il suspendait le prononcé de la condamnation. Il visitait ou faisait visiter à l'improviste les familles à qui ces jeunes gens étaient confiés et se tenait ainsi d'une manière parfaite au courant de leurs faits et gestes. Si l'un de ces délinquants commettait une nouvelle faute, il le condamnait pour les deux infractions successives qu'il avait commises.

En 1857, il exposa cette méthode qui avait, paraît-il, donné d'excellents résultats dans un livre intitulé : *Suggestions for the repression crime.*

S'inspirant de ces idées, la Ville de Boston créa en 1869 un fonctionnaire spécial, le *State agent*, qui avait pour mission de s'occuper des mineurs de 17 ans traduits en Justice, soit avant, soit après leur comparution (2).

En effet, toute procédure instruite contre un mineur est, d'office, communiquée au *State Agent*. Celui-ci

(1) Nous avons signalé lors de l'étude du système anglais la latitude que la *Common law* laisse au Juge.

(2) Le Régime pénal et pénitentiaire aux Etats-Unis, par M. Georges Dubois. Rev. pen., 1890. p. 180.

procède immédiatement à une enquête minutieuse sur le caractère et la moralité de l'enfant ainsi que sur celle des parents.

Il en fait part au Tribunal lors de l'audience publique et propose alors, au cas où la culpabilité du prévenu est acquise aux débats, une des trois mesures suivantes : Si la faute est très légère, une simple admonestation ; s'il s'agit d'un délit revêtant un certain caractère de gravité, l'envoi dans une maison de correction, s'il s'agit d'une faute d'une gravité moyenne il demande que le délinquant soit mis à l'épreuve (*on probation*) durant un temps déterminé (1).

Si cette solution est adoptée, le State Agent est désormais chargé de surveiller d'une façon très étroite le délinquant. Si celui-ci ne se conforme pas exactement à ses prescriptions, ce fonctionnaire peut le traduire devant le Tribunal qui apprécie s'il y a lieu de le renvoyer dans une maison de correction.

La mise en pratique de ce système produisit de tels résultats qu'on résolut de l'étendre aux délinquants majeurs.

La loi de 1878 (2) instituait à titre d'essai pour la ville de Boston un *Probation Officer*. Le premier titulaire de cet emploi fut le capitaine Savage qui s'occupa avec un rare dévouement de ses nouvelles fonctions.

Les avantages présentés par cette loi furent si évidents que deux ans plus tard, l'application en fut rendue facultative pour les autres villes de l'Etat.

(1) Cette période varie, en général, de deux à douze mois.
(2) *Annuaire de lég. étrangère*, 1879, p. 690.

Enfin la loi du 28 Mai 1891 intitulée : « *Act to provide the appointement of probation officers* », prescrivit la nomination d'un *Probation Officer* dans chaque ville (1). Dès 1895, il y avait déjà cinquante-huit fonctionnaires de ce genre dans tout l'état dont sept à Boston même (dont une femme nommée en 1892 pour s'occuper spécialement des délinquants du sexe féminin).

Le *probation officer* se rend tous les jours à la prison et interroge soigneusement tous les détenus (ceux qui ont été laissés en liberté peuvent lui demander audience). Après avoir procédé à une enquête approfondie sur la conduite, les antécédents, le mode de vie de l'inculpé, il propose s'il le juge utile, au Tribunal la mise en liberté en probation de cet individu durant un temps et dans des conditions nettement déterminées.

Si le Tribunal adopte ces conclusions, le *probation officer* remet au délinquant un bulletin qui l'avertit du caractère essentiellement précaire de sa libération, des conditions qui lui sont imposées (fréquemment : interdiction d'absorber des boissons alcooliques, de fréquenter les cabarets, etc., etc.), ordre de se présenter devant le *Probation Officer* à des dates déterminées. Le billet se termine toujours par cette formule : « Vous vous rappellerez que vous n'êtes « pas déchargé de la responsabilité qui vous incombe « à raison de l'infraction que vous avez commise, jus- « qu'à nouvelle discussion de la Cour sur votre cas « et que vous serez passible d'une condamnation « immédiate pour toute violation des conditions ci-des- « sus. »

(1) *Annuaire de lég. étrangère*, 1892. 943.

Le Probation Officer s'ingénie dès lors à surveiller aussi étroitement que possible le délinquant, il va le visiter inopinément. En cas de manquement à l'une des conditions imposées, il le fait arrêter et traduire devant le Tribunal qui prononce la condamnation encourue à raison du fait ayant motivé la première arrestation.

Lorsque le délai d'épreuve s'est écoulé sans incident, le délinquant demande à être définitivement renvoyé de toute poursuite. Le *Probation Officer* peut soit s'associer à cette demande, soit même la faire en son nom, soit encore demander à ce que l'épreuve soit continuée.

En principe, ce mode d'épreuve est applicable, quelle que soit la faute commise, quels que soient l'âge et les antécédents du délinquant. Toutefois on l'applique surtout en matière d'ivresse, de violences, de vols de peu d'importance.

Une loi du 1er novembre 1900 a porté atteinte au principe même de l'institution : les Juges auront désormais le droit de prononcer la peine avant de soumettre l'inculpé à la surveillance des Probation Officer. (1).

---

(1) Quand une personne est mise en *probation* par le Tribunal, celui-ci peut commencer par prononcer une peine mais il peut disposer que l'exécution du jugement sera suspendue pendant tel délai et sous telles conditions qu'il jugera utiles et il peut mettre cette personne sous la surveillance du *Probation officier* dudit Tribunal pendant cette suspension. Loi du 1er novembre 1900. On ne saurait faire une meilleure critique au système du sursis au prononcé du jugement. — V. *Rev. pen.* 1903, p. 130.

La législation du Massachusetts s'est donc ralliée au système de la condamnation conditionnelle renforcé par des garanties spéciales.

La Nouvelle-Zélande a consacré le *Probation System* par la loi de 1886 (1).

Son champ d'application est beaucoup plus restreint, elle n'est applicable qu'aux délinquants primaires qui se rendent coupables de délits de minime importance (*indictable offences*). La durée de l'épreuve est fixée par le Jugement : toutefois elle ne peut être inférieure à une année et ne peut dépasser le double du maximum de la peine édictée par la loi à raison du délit commis.

Une caution de bonne conduite peut être exigée et le paiement des frais peut être mis à la charge du délinquant.

Dès son apparition, ce système a donné de bons résultats. 70 % des délinquants qui avaient été admis au bénéfice de cette mesure sont sortis victorieusement de la période qui leur avait été imposée 143 sur 193).

L'Etat de New-York a adopté le *Probation System* par une loi du 1er Septembre 1891. Elle donne comme dans tous les autres Etats de bons résultats qui seraient excellents, dit M. Brockway, si l'organisation du casier judiciaire était aussi parfaite qu'en France. (2).

(1) And act to permit the conditionnal relase for first offenders for probation of good conduct.

(2) Lettre de M. Brockway *Superintendant du Stade Réformatory Elmira N.-Y.* à l'auteur.

SECTION III

DU SURSIS AU PRONONCÉ DU JUGEMENT DANS LE CANTON DE NEUFCHATEL

Le Code Pénal de Neufchatel promulgué le 1er février 1891, a admis sur l'initiative de M. Cornaz, Conseiller d'Etat, le sursis au prononcé du Jugement (Art. 400 à 403) d'une façon extrêmement timide d'ailleurs.

Ces dispositions ne sont applicables : 1° que lorsqu'il s'agit d'un délit de vol, d'escroquerie ou d'abus de confiance ; 2° que si le délit n'a été pas accompagné de cretaines circonstances aggravantes ; 3° que si le préjudice n'excède pas 100 francs ; 4° que si le coupable est un délinquant primaire ; 5° que s'il n'a pas atteint l'âge de 25 ans ; 6° que s'il a fait des aveux complets, soit à l'instruction, soit à l'audience.

Le Tribunal si toutes ces circonstances se trouvent réunies peut adreser une simple réprimande au prévenu et ordonner qu'il sera sursis au Jugement pour un temps qui ne peut excéder trois ans. Pendant le délai d'épreuve le délinquant est placé sous la même surveillance que les condamnés ayant été admis au bénéfice de la libération conditonnelle. Si le délai d'épreuve se termine sans nouvelle rechute, l'action publique est définitivement éteinte ; toutefois si le délinquant se rend dans un délai de dix ans, à dater

du jour de sa comparution devant le Tribunal, coupable d'un délit de même nature, il est considéré comme récidiviste.

La simple énumération des conditions imposées pour obtenir cette mesure de faveur démontre surabondamment que ces dispositions ne sont appliquées que très rarement. (1), il est par conséquent impossible de se rendre compte des résultats qu'elles ont produits. Ce système présente d'ailleurs à notre avis un vice capital : il place les prévenus admis au bénéfice de cette loi sous la même surveillance que les condamnés qui bénéficient de la libération conditionnelle ; il est à craindre que l'opinion publique dans son esprit simpliste ne fasse pas de distinction entre les uns et les autres et ne les englobe tous dans un même sentiment de suspicion.

---

(1) En 1901, le Procureur Général déclarait qu'il ne l'avait vu s'appliquer que quatre ou cinq fois. Son substitut n'en connaissait aucun cas d'application. (Tell Perrin, De la remise conditionnelle des peines).

CHAPITRE VI

DES SENTENCES INDÉTERMINÉES

Ainsi que nous l'avons indiqué dans l'Introduction cette pénalité nouvelle est la conséquence toute naturelle du but que l'on donne à la peine à l'heure actuelle ; on conçoit aisément que si l'on cherche avant tout, ou tout au moins surtout, l'amendement du condamné, il peut paraître aussi logique de ne pas libérer un individu qui paraît devoir dès sa sortie de prison commettre de nouveaux méfaits que de ne pas incarcérer le délinquant dont la bonne conduite future paraît assurée soit par ses antécédents, soit par le repentir dont il fait preuve.

Cette théorie toute nouvelle n'a reçu une application législative qu'en Amérique, où les innovations les plus hardies sont même lorsqu'elles battent en brèche des traditions séculaires, adoptées et mises en pratique.

Cette étude sera toutefois aussi brève que possible et ceci pour deux raisons :

1° C'est qu'aucun projet français ne tend à l'adoption de ce système. (1).

---

(1) La tendance en France est au contraire toute autre. Il suffit de se reporter au projet du Code Pénal dont l'article 25 prononce de plein droit la peine de la rélégation contre tout individu qui, après avoir été condamné à cinq années d'emprisonnement au moins, résultant d'un ou plusieurs arrêts ou jugements, sera condamné pour un crime ou un délit à une année au moins d'emprisonnement.

Voir dans le même sens les articles 64 et 65 du même code qui réglementent d'une façon très précise l'augmentation de la peine en cas de récidive.

2° C'est que même en Amérique l'efficacité de ce système fait encore l'objet de nombreuses discussions.

Son application présentant en outre des difficultés très grandes, sinon insurmontables, il est peu probable que cette institution ait quelque chance d'être adoptée en Europe.

Voici quels seraient, selon les criminalistes Américains, les avantages que présenterait le Système des « Sentences Indéterminées. »

« Sous le régime des Sentences Indéterminées, le « juge ne prescrit aucune durée à la détention des « coupables et la prison poursuit un double but : la « protection de la Société et la réforme des détenus. « La sentence déterminée fixe à l'avance le jour où un « prisonnier sera relaché — qu'il le mérite ou « non. — Les pénologues modernes en sont arrivés « à comprendre tout l'illogisme de ce système. Il ne « serait pas plus absurde de vouloir faire sortir un « malade à jour fixe de l'hôpital alors même qu'il ne « serait pas guéri. (1).

M. Waren Sparling ajoutait :

« Sous l'ancien régime, on incarcérait les coupa- « bles pour leur châtiment. Aujourd'hui c'est pour « leur réformation, qu'on les détient en prison. Le « châtiment doit être approprié au criminel lui-même, « non à son crime. Ce n'est pas pour ce qu'il a fait

(1) Rapport au Congrès pénitentiaire de Bruxelles de 1900 1re section, 4e question par M. Samuel J. Barows, membre de la commission pénitentiaire internationale à Washington, délégué officiel des Etats-Unis.

« qu'on le met en prison un coupable, mais pour ce « qu'il est. L'action qu'il a commise n'indique pas « infailliblement. son carartère. Il peut valoir beau- « coup mieux ou beaucoup moins que sa faute ne « le fait présumer. Son acte autorise simplement le « Tribunal à lui retirer la liberté dont il s'est montré « indigne. L'Etat ne cherche point à tirer vengeance « du malfaiteur, à lui faire expier le mal qu'il a causé, « à lui infliger une peine équivalente à son crime... « La sentence indéterminée dit au prisonnier : vous « resterez en prison jusqu'à ce que vous méritiez vrai- « ment votre libération (1). »

Ce fut au mois d'Avril 1877 que M. Brockway, l'éminent fondateur du Réformatory d'Elmira, obtint le vote d'une loi permettant d'appliquer dans l'Etat de New-York ce nouveau principe. Toutefois le législateur n'osa pas l'appliquer d'une façon complète : la loi autorise le Tribunal à prononcer une condamnation fixe, mais le délinquant pourra être retenu au delà du terme fixé par le jugement si son amendement ne paraît pas suffisant. Toutefois il ne pourra subir une détention supérieure au temps maximum fixé par la loi pour le fait auquel il a été condamné.

Le délinquant peut en outre être libéré avant l'expiration de sa peine s'il paraît complètement amendé; cette libération n'est d'ailleurs que conditionnelle. (2).

---

(1) Rapport au Congrès de Bruxelles de 1900 de M. Waren Spalding, secrétaire de l'Association pénitentiaire du Massachussets.

(2) Cette décision est prise à la majorité du bureau des directeurs de la prison (managers of the reformatory).

Cette détention est subie dans une « Réformatory » et non pas une « Penitentiary ».

Divers Etats ont adopté sans y apporter des modifications bien importantes le système des « Sentences Indéterminées » tel qu'il est établi par cette loi ; ce sont le Colorado (Reformatory de Buena Vista), l'Indiana (Reformatory de Jeffersonville), la Massachusets) (Ref de Concord), le Minnesota (Ref de Saint-Cloud), l'Ohio (Ref. de Mansfield), la Pennsylvanie (Ref. d'Hundigton), l'Illinois, le Michingan et le Connecticut.

Ce système qui détruit complètement les idées anciennes sur le rôle de la peine, a été on le voit, notablement atténué par les lois qui l'ont mis en vigueur. L'indétermination de la condamnation n'est que relative, le pouvoir d'appréciation est transféré du juge au Directeur de la prison ; enfin celui-ci doit remettre en liberté à l'expiration d'une période déterminée (le maximum de la peine prévue par la loi) un détenu quels que soient les dangers que présente sa libération, soit pour la sécurité publique, soit pour l'amendement de ce délinquant.

Pour être complet sur l'exposé législatif de cette question, il y a lieu de signaler l'article 65 du Code Pénal Norvégien qui consacre ce système pour les criminels d'habitude. (1).

(1) Le Tribunal dans le cas où les jurés dans leurs réponses affirment le caractère particulièrement dangereux de l'inculpé peut, tout en fixant la durée de la peine, décider qu'il sera retenu en prison aussi longtemps que cela sera nécessaire ; toutefois, il ne pourra l'être au-delà du triple de la durée de la peine et en tous cas au-delà de 15 ans.

§ II. — Critique de ce Système

Les critiques formulées contre ce nouveau système ont été nombreuses et passionnées : Elles peuvent être résumées dans ces deux propositions : 1° la sentence perd tout caractère répressif ; 2° la libération du condamné dépend exclusivement de l'arbitraire administratif.

La première de ces critiques est celle qui nous paraît avoir le moins d'importance bien qu'il nous semble qu'à l'heure actuelle la peine doive conserver encore un certain caractère répressif ; mais il est certain que si l'on admet que l'amendement du condamné doit être le principal but poursuivi par la société en prononçant une condamnation, l'argument perdrait toute sa valeur si l'expérience démontrait que les sentences indéterminées permettent d'arriver à ce résultat.

Nous verrons qu'il n'en est rien.

Le second argument est de beaucoup le plus sérieux. On accepterait difficilement, en France principalement, une loi qui permettrait à l'autorité administrative de retenir indéfiniment une personne en prison, ou tout au moins de prolonger durant un temps fort long sa détention, en alléguant que son amendement ne s'est pas réalisé. On sait de quelles garanties est entourée la liberté individuelle, de nouvelles lois apportent chaque jour des restrictions au droit d'y porter atteinte et cette organisation que l'on a consi-

déré comme l'une des conquêtes essentielles de la Révolution disparaîtrait nécessairement puisque la durée de la peine dépendrait uniquement de l'appréciation d'un Directeur de Prison. Ce serait en somme en revenir au rétablissement des lettres de cachet (1).

Différents moyens ont été préconisés pour remédier à ces inconvénients :

M. Roeder propose d'instituer deux jugements successifs. Le magistrat qui aurait préalablement prononcé une sentence indéterminée fixerait plus tard par un second jugement la durée de la peine en se basant sur les notes et l'avis fournis par le Directeur de la Prison. (2).

M. Von Lizt propose pour parer aux mêmes inconvénients la combinaison suivante : Le Jugement déterminerait le minimum et le maximum de la peine qui pourrait être subie. Sa durée réelle en serait déterminée par une commission composée du Directeur de la Prison, de deux Magistrats dont le Juge d'Instruction qui a instruit la procédure, et de deux membres désignés par le Gouvernement.

Ce système ne fait qu'atténuer et non pas disparaître les inconvénients résultant de l'ingérence du pouvoir administratif.

---

(1) L'indéterminiation de la peine n'est pas en harmonie avec l'ensemble des principes de notre droit public qui cherche en matière répressive à sauvegarder la liberté individuelle contre l'arbitraire et qui ne voit dans l'indétermination de la condamnation à une peine qu'une survivance des anciennes lettres de cachet et une extension illimitée des pouvoirs de l'administration. Prins-Science pénale et droit positif. Rapport de M. Van Hamel sur les sentences indéterminées. *Rev. pen.* 1899, p. 667.

(2) Rœder. *Strafwollzug in geiste des Rechtes.*

D'ailleurs, d'une façon générale, l'application de ce système n'a pas donné les résultats que l'on aurait pu espérer.

En 1898, l'association des Juristes Américains a procédé à une enquête approfondie sur cette question. Une commission présidée par M. John Franklin Fort a publié un rapport qui après avoir recueilli l'opinion est de tous les gouverneurs des Etats où ce régime est en vigueur : « La sentence indéterminée dit le rapport, administrée et exécutée avec intelligence par des hommes compétents, fermes et indulgents à la fois, peut sans doute avoir de bons effets — surtout lorsqu'on la fait marcher de pair avec la libération conditionnelle. Toutefois les témoignages qui nous sont parvenus ne nous satisfont pas assez pour que nous puissions encore l'approuver sans réserve ; son application présente pour plus d'une raison les difficultés manifestes. »

Le congrès pénitentiaire international de Bruxelles a repoussé également le principe des *réformatory* et celui des sentences indéterminées tant pour les peines proprement dites que pour les mesures d'éducation, de protection et de sécurité. (1).

M. Siméon E. Baldivin, membre de la Cour supérieure du Comertient déclare que l'application de cette mesure a causé quelque désappointement (*some dissatisfaction*). *A Elmira* les mêmes déboires ont été éprouvés (2).

(1) Congrès pénitentiaire international de 1900, 1re section. 2e section. Discussion sur la présidence de M. Félix Voisin et sur le rapport de M. Maur. 2e section. 2e question. Rapport de M. Bally.

(2) Discours de rentrée prononcé par M. Chervet, substitut du Procureur Général d'Aix. 1902.

Nous terminerons cette étude en signalant une dernière considération qui nous paraît constituer une impossibilité presque absolue à l'adoption de ce système, en France tout au moins : il nous paraît difficile de voir en effet dans ce pays où les pénalités ont une tendance à être de moins en moins rigoureuses, prononcer l'internement pour une durée assez longue (un an au minimum) de délinquants coupables de délits relativement peu importants. Or, cette détention prolongée est la base même du système et ne peut être réduite sans en détruire toute l'économie. Nous avons d'ailleurs la loi du 14 avril 1885 qui, tout en ne donnant pas prise aux critiques que nous avons énumérées, donne pleinement satisfaction à ce désir que nous avons tous de pouvoir libérer un condamné qui, après un certain temps d'épreuve, paraît avoir désormais la ferme résolution de se bien conduire.

C'est là un instrument parfait tout au moins dans son principe, qui a été adopté par de nombreuses législations, même par quelques-unes de celles qui ont adopté le principe de la sentence indéterminée. (1).

C'est là le meilleur éloge que l'on peut lui adresser et la preuve évidente qu'elle répond à tous les besoins.

---

(1) Voir en ce sens les lois sur la libération conditionnelle du 28 mars 1898. (Massachussets. *Ann. de lég. étrangère* 99, p. 845). Du 21 avril 1899. (Illinois *Ann. de lég. étrangère* 1900, p. 691). Du 11 mai 1901 (Pensylvanie *Ann. de lég. étrangère* 1902, p. 568).

LIVRE TROISIEME

Des Pénalités nouvelles actuellement soumises au Parlement Français

LIVRE III

Des Pénalités nouvelles actuellement soumises au Parlement Français

La France qui avait été une des premières nations à adopter le principe de la condamnation conditionnelle n'est pas restée indifférente à ce mouvement d'opinion. Les éminents criminalistes qu'elle possède ont jugé que la législation qui nous régit à l'heure actuelle et qui, nous l'avons vu, a souvent servi de modèle à celle d'un grand nombre d'Etats, pourrait, elle aussi, faire d'utiles emprunts à certains codes qui ont appliqué d'une façon plus décisive, plus hardie les idées nouvelles sur le rôle de la peine.

Ces travaux n'ont pas encore reçu une sanction législative mais ils ont été présentés sous forme de propositions de lois, soit au Sénat, soit à la Chambre ; ils ont déjà été l'objet de longues et minutieuses discussions devant les commissions de législation criminelle de ces Assemblées ; (1) les appréciations qu'elles ont formulées sur les mesures proposées ont fait l'objet

(1) Voir également la très intéressante discussion qui a eu lieu à ce sujet à la Société des Prisons-bulletin de janvier et de février 1902.

de rapports dont quelques uns ont reçu l'approbation gouvernementale. Leur étude en sera donc plus particulièrement intéressante puisqu'il ne serait pas impossible que ces réformes ne fussent à brève échéance sanctionnées par une loi.

Les auteurs de ces différentes propositions de lois s'inspirant visiblement des législations étrangères ont voulu introduire en France des réformes analogues en tenant compte, il est vrai, des différences de milieu. Mais tous partent de la même idée et tendent au même but : individualisation de la peine, amendement du condamné, préconisent le même moyen : l'indulgence, car tous ces projets ne considèrent que le délinquant d'occasion et ne proposent, par suite, qu'une seule mesure : l'atténuation de la peine.

CHAPITRE PREMIER

PROJET DE « LOI DE PARDON »

SECTION Ire

EXPOSÉ HISTORIQUE

Cette théorie qui a été préconisée par différentes propositions de lois veut que le Tribunal ait le droit, alors même que le délit est établi, d'absoudre le coupable soit purement et simplement soit en lui infligeant une réprimande.

Cette mesure est depuis de longues années déjà discutée au sein des commissions de législation criminelle de nos deux Assemblées.

Tous les auteurs ou défenseurs des propositions de ce genre ont, pour tenter de démontrer que la réforme proposée n'avait rien d'excessif, recherché dans les législations anciennes et surtout dans notre droit antérieur à la Révolution, des dispositions similaires. Ils pensent ainsi réduire à néant l'objection qui se pose tout naturellement à l'encontre d'une pareille mesure : la crainte que l'énervement de la répression ne favorise le développement de la criminalité.

On oublie, disent-ils, que les ordonnances de l'ancien régime contre la sévérité desquelles on s'est justement élevé, édictaient parfois des peines dont la mansuétude serait à l'heure actuelle considérée comme excessive si elles étaient brusquement remises en vigueur.

Et à l'appui de leurs dires ils citent le blâme et l'admonition.

Quelles étaient ces pénalités ?

« Le blâme, dit Muyard de Vouglans, est une répri-
« mande qui se fait par le Juge en la Chambre du Con-
« seil à celui qui y est condamné lorsqu'il est con-
« vaincu d'avoir commis quelque dol ou prévarica-
« tion dans son office ou d'avoir commis d'autres cri-
« mes qui méritent une peine infamante moindre néan-
« moins que celle du banissement à temps.

« Cette peine s'exécute ainsi : on fait amener le cou-
« pable par des Huissiers, on le fait mettre à genoux
« dans un coin sans épée ni canne. Le Juge qui pré-
« side lui dit à haute voix : La Cour vous blâme et
« vous rend infâme ; soyez plus circonspect ou vous
« serez plus sévèrement puni. (1)

Jousse ajoute que la peine du blâme ne se prononce guère seule et qu'on y ajoute ordinairement une peine pécuniaire (2).

« L'admonition, dit Jousse, consiste dans une réprimande faite au délinquant en Chambre du Conseil et l'invitant à être plus circonspect à l'avenir ». Cette peine contrairement au blâme n'était point infamante et il est défendu d'y joindre une amende. Mais il résulte d'un grand nombre d'arrêts qu'ainsi que nous l'avons vu pour le blâme d'après sa définition, cette

(1) Les lois criminelles de France dans leur ordre naturel, Livre II, titre IV, page 77.

(2) Traité de Justice criminelle Partie 1re, Titre III, p. 69.

peine ne se prononcait que contre des officiers publics ou ministériels ou certaines classes privilégiées. (1)

Enfin l'on fait remarquer que diverses Ordonnances royales et notamment celle de 1670 prévoyaient l'octroi de « Lettres de Pardon » avant tout jugement de condamnation. Mais il est facile de voir à raison des formalités multiples auxquelles elles étaient soumises que leur délivrance devait être fort rare et qu'elle ne devait avoir lieu qu'au profit des classes privilégiées. (2)

Quant au blâme et l'admonition, ils ne constituaient guère que des peines disciplinaires et étaient loin d'avoir le champ d'application que l'on voudrait leur donner maintenant.

M. Magnaud, l'éminent Président au Tribunal de Château-Thierry, qui a été l'inspirateur de la dernière proposition de loi permettant au Juge d'accorder le pardon, s'empresse lui-même, malgré l'indépendance dont il a donné maintes preuves, à l'égard des textes, de s'appuyer lui aussi pour montrer que l'application de cette mesure n'aurait rien de révolutionnaire, sur un extrait des lois pénales qui en 1646 régissaient le peuple Moldave. Art. 8 : Si le scindrome d'un boyard ou de tout autre propriétaire, sa femme ou quelqu'un de leurs enfants, volent une, deux ou trois fois une poule, il leur sera pardonné ; mais s'ils volent quel-

(1) Arrêt du 26 mai 1671 contre le Prévot d'Auxerre, 13 avril 1862, contre le Prieur des Carmes de Paris, 27 janvier 1863 contre un huissier, 8 juin 1683 contre le doyen d'une collégiale, 27 juillet 1703 et 8 janvier 1706 contre des sergents.

(2) C Muyart de Vouglans. Les lois criminelles en France dans leur ordre naturel, 2me partie, livre I, titre IV.

que chose de plus considérable ils seront punis comme voleurs.

Art. 9 : celui qui réduit à la dernière extrémité n'aura volé que pour se vêtir et se nourrir obtiendra son pardon.

Nous nous bornerons à faire remarquer que tout au moins le second de ces textes se rapporte évidemment à la théorie du « délit nécessaire ». D'autre part on comprend d'autant plus facilement cette indulgence lorsqu'on songe aux peines terribles qui frappaient l'individu convaincu de vol (1).

Partant de ce principe que la clémence est le plus sur moyen d'obtenir la moralisation de certains délinquants, on arrive insensiblement à l'idée de conférer « le droit de pardon au Juge qui jusque là n'avait que le droit d'être sévère ou plus ou moins indulgent (2) ».

Dès 1882 M. Raoul Lajoye publiait sous ce titre « Loi de Pardon » une étude historique et émettait l'idée que le Jury outre la possibilité d'accorder des circonstances atténuantes fut investi du droit de pardonner. On éviterait ainsi selon lui ces acquittements qui pour certains crimes deviennent presque de style, acquittements qui sont en contradiction flagrante avec l'évidence même des faits, qui heurtent de front les idées de morale et de justice, qui peuvent porter atteinte aux droits des tiers, des victimes en proclamant l'innocence de l'inculpé.

---

(1) Voir : 1re partie. — *Période de l'ancienne Monarchie.*
(2) Lettre de M. Magnaud à l'auteur.

Dès 1885 MM. les Sénateurs Michaud, Schoelcher, Béral, Mazeau, Naquet Tolain déposèrent un projet de loi accordant ce droit aux Tribunaux Correctionnels. (1)

En 1887 la commission extra parlementaire instituée pour la réforme du Code Pénal consacrait de nouveau cette idée dans l'article 66 du Projet : cette disposition se distingue de la précédente par les deux points suivants : le pardon ne peut être accordé que si le délinquant primaire n'encourt à raison de la poursuite actuelle qu'une simple peine d'amende. Le deuxième alinéa de l'article comble heureusement une lacune du texte précédent qui sacrifiait d'une façon abusive les droits de la partie lésée en ne spécifiant pas que l'individu pardonné pourrait être condamné à des dommages-intérêts (2).

---

(1) Dans le cas où le prévenu n'a pas encore subi de condamnation et où les peines sont soit l'emprisonnement soit l'amende, si les circonstances paraissent atténuantes les Tribunaux Correctionnels sont autorisés après avoir constaté le délit à prononcer le Pardon du prévenu et à le renvoyer de la poursuite. Le prévenu pardonné pourra être condamné aux frais.

(2) Art. 66. — Dans tous les cas ou soit en vertu des dispositions de la loi, soit par suite de la déclaration de circonstances atténuantes, le Juge sera autorisé à ne prononcer qu'une peine d'amende, il pourra si le prévenu n'a pas encore été condamné pour crime ou délit ne pas prononcer de condamnation. Il avertira le prévenu qu'en cas de nouvelle infraction il ne peut plus compter sur l'immunité pénale. Le prévenu absous sera condamné aux dépens et, s'il y a lieu, à tous dommages intérêts au profit de la partie civile.

EXAMEN DE LA PROPOSITION MAGNAUD

M. le Président Magnaud qui par un jugement retentissant (1) avait déjà consacré le principe du pardon adressa une pétition en ce sens à la Chambre des Députés.

« J'ai observé, dit-il, que pour certains coupables déjà cruellement punis par leur comparution à l'audience et les observations que je leur faisais, la clémence eut été le plus sur moyen d'arriver à leur moralisation (2) ».

Aussi M. Magnaud proposa que le pardon puisse être accordé à tout coupable qui en paraîtra digne qu'il soit ou non délinquant primaire. La même décision pourra s'il est indigent, déclarer que la contrainte par corps ne pourra être exercée contre lui à raison des frais du procès qui sont mis à sa charge. (3)

C'est on le voit la théorie du pardon appliquée de la façon la plus large.

Dans la pétition qu'il adressa à la Chambre M. Magnaud expose en termes éloquents les motifs qui l'ont incité à proposer l'application de cette mesure. (4)

---

(1) Sirey, 1899, II, 1.

(2) Lettre adressée à l'auteur.

(3) Voir le texte de cette proposition. Annexe n° 3.

(4) M. Morinaud l'a reproduite en partie dans son rapport sur la proposition Morlot.

« La vraie Justice, dit-il, comporte les éléments con-
« titutifs suivants : la sévérité, l'équité si souvent en
« désaccord avec le droit, l'indulgence et la clémence.
« Jusqu'ici la clémence, cet élément essentiel, a été
« bannie de la « Justice juridique » qui de la sorte
« ressemble singulièrement à de la vengeance..... Ne
« devrait-il pas (le Juge) dans certains cas vraiment
« intéressants pouvoir pardonner à de plus imparfaits
« que lui qui lui apparaitraient au moment de cette
« absolution comme tout à fait redressés moralement.
« En quoi l'ordre social serait-il bouleversé par une
« loi de miséricorde qui grandirait et anoblirait le rôle
« du Juge ? Une Justice sans miséricorde n'est autre
« chose que la vengeance. »

Et à l'appui de son dire il cite une espèce où il dut malgré son désir de renvoyer la prévenue indemne prononcer une condamnation atténuée, il est vrai, par l'application de la loi de sursis : une « vieille et noble douairière » universellement aimée et respectée à raison de ses bonnes actions s'était rendue complice de manœuvres frauduleuses pour procurer à son fils la somme nécessaire à acquitter une dette de jeu. « Et c'est de ce jour, ajoute-t-il que j'ai senti la nécessité d'une loi de pardon que beaucoup de bons esprits avaient déjà dans la pensée. »

Le pardon doit pouvoir être appliqué à tout délinquant quelque soit son passé. Pour justifier cette conception qu'il comprend lui-même être d'une hardiesse quelque peu effrayante, M. Magnaud est obligé d'imaginer l'hypothèse extrêmement compliquée que voici : Un jeune homme qui a encouru une condamnation (pour vol) peut, grâce à ses efforts, trouver

un emploi à sa sortie de prison. Peu de temps après son mariage, sa femme tombe malade et il a le malheur de se voir congédier. Sa femme qui l'ignore et qui ne sait par conséquent pas que les quelques économies du ménage ont disparu depuis longtemps, insiste auprès de lui pour qu'il lui achète un objet dont elle a envie. Il sait que la moindre contrariété peut avoir pour la santé de sa femme des conséquences terribles ; d'autre part, sa bourse est vide, il passe devant un étalage où il aperçoit l'objet en question ; cédant à la tentation, il s'en empare mais est arrêté sur le champ. Cet homme ne mérite-t-il pas d'être pardonné quoique ayant un casier judiciaire sur lequel figure une grave condamnation.

PROJETS DE M. MORLOT ET DE M. MORINAUD

M. Morlot séduit par cette proposition de loi la fit sienne en étendant son application à tous les délinquants qu'ils fussent convaincus de crimes, de délits ou de contravention. (1)

Cette proposition fut tout d'abord l'objet d'un rapport défavorable déposé au nom de la Commission de législature criminelle par M. Périller ; (2) puis à la

(1) On a remarqué que le projet de M. Magnaud n'accordait ce pouvoir qu'au Juge Correctionnel.

(2) Documents Parlementaires. Session de 1900 n° 1576. Séance du 3 avril 1900.

date du 14 novembre 1901, cette commission revenant sur sa décision chargeait M. Morinaud de déposer un second rapport qui concluait à l'adoption de la proposition Morlot sous certaines restrictions néanmoins (1). Le rapporteur déclare, en effet, que cette mesure est inutile en ce qui concerne les crimes et peu nécessaire en ce qui concerne les contraventions.

« Le Jury, dit-il, n'a-t-il pas actuellement le droit « d'absoudre même en cas de crimes avoués ?

« De simples contraventions ont-elles jamais déshonoré un citoyen quelconque. »

Le condamné sera condamné aux dépens et, il y a lieu, à des dommages-intérêts envers la partie civile. Les condamnations prononcées en vertu de cette nouvelle disposition (qui est incorporée à l'article 463) ne sont pas inscrites au bulletin n° 3.

CRITIQUE DE CES DIFFÉRENTS PROJETS

Ces différentes propositions ont été très vivement discutées. L'adoption de cette mesure constituerait en effet dans notre droit pénal une innovation dont les conséquences pourraient avoir une répercussion considérable sur la marche de la criminalité.

Les arguments invoqués en faveur de cette loi ont été condensés dans la lettre de M.Magnaud dont nous avons donné ci-dessus l'analyse. On ajoute et c'est là un argument qui pourrait paraître décisif aux yeux de

(1) Voir le texte, Annexe n° 4.

certains esprits qu'il serait étonnant de continuer à refuser au Juge Correctionnel le pouvoir que la loi accorde en fait au Jury ; il est inutile de rappeler avec quelle facilité il use, il abuse, diraient certains, de la faculté de rendre des verdicts d'acquittement en présence de crimes prouvés et même avoués.

Avec des Juges de profession on n'aurait plus à craindre ces acquittements, parfois un peu irréfléchis, dus à un excès de sensibilité ou de sentimentalité irraisonnée.

M. Le Poittevin ajoute, toujours dans le même ordre d'idées, qu'il est souverainement illogique que le Parquet et le Juge d'Instruction aient, sinon en droit, du moins en fait, la faculté de pardonner et que le Tribunal en soit privé. En effet, le Magistrat du Parquet peut lorsqu'il est saisi d'un fait le classer « sans suite » pour employer une expression technique, bien qu'il constitue une infraction à la loi pénale. Les considérations qui peuvent motiver cette décision sont d'ordre essentiellement différent ; jeune âge de l'inculpé, bons antécédents, insignifiance du préjudice, liens de parenté entre les parties en cause. De même, le Juge d'Instruction peut, au moment de clôturer une information, rendre une ordonnance de non lieu basée officiellement il est vrai, sur l'insuffisance des charges, mais qui est, en réalité, inspirée par des motifs analogues à ceux que nous venons d'énumérer. (1).

(1) Différentes circulaires ministérielles recommandent cette manière d'agir mais uniquement lorsque l'inculpé est un mineur de 16 ans.

De très nombreuses critiques ont été faites à ces différents arguments et ces réfutations sont, croyons-nous, décisives.

Tout d'abord, on peut craindre que l'adoption d'une telle mesure ne se heurte d'une façon par trop violente à l'opinion publique ; en effet, quoiqu'on en dise, le public comprendrait difficilement à l'heure actuelle qu'un individu, convaincu d'un délit, soit renvoyé absolument indemne de toute peine, même conditionnelle, par le Tribunal devant lequel il a comparu. Le sentiment populaire est qu'à toute déclaration de culpabilité doit correspondre une peine, quelque infime qu'elle soit. Il serait dangereux de vouloir dès à présent refuser de donner satisfaction au sentiment de vengeance qui, malgré l'influence de la civilisation, sommeille toujours au fond de nos cœurs et qui s'éveille lorsque nous sommes victimes d'un délit ou même lorsque nous n'en sommes que témoins, et au sentiment de répulsion et même dans certains cas d'horreur que nous éprouvons pour le délinquant ; ces sentiments exigent impérieusement l'exemplarité tout au moins relative de la peine, sous peine d'aboutir fatalement à une recrudescence des actes de vengeance privée.

D'ailleurs, d'une façon générale, cette disposition constituerait-elle une heureuse réforme vis-à-vis du délinquant lui-même ? On peut en douter ; car on peut affirmer que dans la majorité des cas celui qui aurait été l'objet d'une sentence de pardon ou d'une simple réprimande ne se rendrait pas un compte exact de la gravité de l'acte qu'il a commis et serait peut-être tenté de commettre à nouveau la même faute, à raison même de l'impunité dont il a bénéficié.

Cette mansuétude ne pourrait en effet produire d'heureux résultats que sur des sujets d'élite et l'on comprend à merveille qu'elle soit employée à titre de peine disciplinaire contre des fonctionnaires ou des officiers ministériels. Car, en admettant même que cette mesure ne constitue pas par elle-même dans ces cas tout à fait spéciaux un moyen de répression et d'intimidation suffisant, les personnes qui en sont l'objet savent que cet avertissement n'est, en cas de rechute, que le prélude de peines beaucoup plus graves : la révocation ou la destitution.

Le nombre des révocations des « Sursis » accordés est le meilleur argument que l'on puisse apporter à l'appui de cette affirmation que la peine pour avoir un effet vraiment moralisateur doit conserver un certain caractère d'intimidation. (1). En 1892, il y eut 665, en 1893 885, en 1894 1147, en 1895 1261, en 1896 1507, en 1897 1712, en 1898 1632, en 1899 1831, en 1900 1853. Si donc, malgré cette menace que constitue la condamnation conditionnelle, le nombre des récidivistes est toujours aussi grand, qu'adviendrait-il s'il était possible de renvoyer indemne un individu reconnu coupable.

« Pour faire de la Justice exemplaire, a dit M. Saleil-« les (2) il faut deux poids et deux mesures : être « indulgent pour le délinquant d'accident, sévère pour

(1) Il y a lieu toutefois de remarquer que le nombre des révocations doit fatalement accroître puisque les cas d'application de la condamnation conditionnelle atteignent un chiffre de plus en plus élevé.

(2) *Rev. pen.* 1902, p. 192.

« le professionnel du délit. Mais comme le fait fort « justement remarquer M. Langeron, l'indulgence doit « elle aller jusqu'au pardon, jusqu'à l'oubli assorti, « si l'on veut d'un simple avertissement public à l'au- « dience. On est en droit d'en douter (1) ».

L'exemple qui nous est offert par la législation italienne n'est pas pour nous encourager à admettre dans nos lois le principe du « pardon ». Nous avons vu, en effet, que la « réprimande » qui ne peut être accordée qu'en répression de délits de peu d'importance et qui, par suite des garanties pécuniaires qui peuvent être exigées, devient une véritable condamnation conditionnelle pécuniaire n'a pas produit d'heureux résultats (2).

Sans aller jusqu'à dire (3) que les délinquants escompteraient bénéficier de cette mesure pour leur première infraction, de la loi Bérenger pour la seconde et que ne serait en somme qu'à la troisième faute qu'ils pourraient redouter réellement d'être frappés d'une peine effective, il est certain que si l'application de cette mesure se généralisait, la croyance se répandrait bientôt que tout délinquant primaire coupable d'une faute minime est assuré de bénéficier de cette disposition bienveillante. L'ordre et la sécurité publique en souffriraient certainement.

C'est là une première objection très grave que l'on peut faire à cette loi ; car ainsi que le dit très juste-

(1) O. Langeron. *Journal des Parquets* 1903, p. 138.

(2) V. en ce sens opinion de M. Niceforo. *Rev. Pén.* 1902, p. 172.

(3) M. Jolly. *Rev. Pén.* 1902, p. 166.

ment M. Morizot-Thibaut (1), « il ne faut pas oublier lorsqu'on parle d'une loi pénale qu'elle doit toujours reposer sur deux bases distinctes qui sont l'idée de justice et de défense de l'Ordre social ».

L'idée de Justice serait-elle mieux consacrée ? On peut en douter car l'adoption de cette mesure aboutirait à créer une véritable inégalité de traitement. Un Tribunal, à l'heure actuelle accorde très facilement et avec raison, la loi Bérenger, car il sait que si le prévenu l'a trompé sur ses sentiments de repentir, que s'il ne tient pas les engagements de bonne conduite qu'il a pris, que s'il commet une nouvelle faute, la première peine sera subie. Quelles ne seront pas ces hésitations du Tribunal lorsqu'il pourra prononcer le pardon définitif du délinquant. Comment connaître les véritables sentiments du prévenu ? Devra-t-on en somme, l'accorder à tous les délinquants primaires, coupables de délits de peu d'importance, qui n'ont pas d'antécédents judiciaires et qui paraissent donner des signes de repentir. Devra-t-on au contraire le réserver pour certaines natures d'élite et ne l'octroyer qu'à titre tout à fait exceptionnel. Il est certain que telle paraît bien être l'idée des défenseurs de cette loi (2). Mais on serait tenté de n'en faire bénéficier que des délinquants appartenant aux classes supérieures de la société et qui par suite de circonstances malheureuses se seraient laissés entraîner à commettre quelque délit. Pour ceux-là seuls, il y a vraiment espoir

(1) *Rev. Pén.* 1902, p. 181.

(2) V. notamment discours de M. Saleilles. *Rev. Pén.* fév. 1902, p. 197.

de croire que leur comparution constituera une peine suffisante pour les détourner de la récidive. Ceux-là seuls d'ailleurs auront la bonne fortune de pouvoir facilement, grâce à l'aide, soit pécuniaire, soit morale de leur famille et de leurs amis, reprendre immédiatement la situation qu'ils occupaient avant d'avoir commis leur faute : les dangers d'une rechute se trouvent donc notablement diminués. On aboutirait donc à la création d'une peine qui, à raison de sa nature même, ne devrait s'appliquer qu'aux délinquants des classes privilégiées : individualiser la peine, « à outrance pourrait-on ajouter » c'est l'inégaliser (1). Il est d'ailleurs à craindre que la magistrature dont les tendances à l'indulgence ne sont pas douteuses, soit tentée de généraliser l'application de cette mesure de faveur.

Pour réaliser l'individualisation de la peine et par suite l'amendement du condamné, on semble, à l'heure actuelle, considérer d'une façon beaucoup trop exclusive que l'indulgence dans la répression est le seul moyen d'arriver à ce but. « On a considéré jusqu'à « présent, dit M. Passez, que les idées de clémence et « de répression loin de s'exclure devaient s'accompagner « l'une et l'autre : — il semble que l'on veuille aujourd'hui renoncer à ce parallélisme. (2) »

Il nous sera facile de prouver que contrairement à ce que pensent les auteurs des différentes propositions de « Lois de Pardon », le Juge possède en France en matière d'application de la peine un pouvoir d'indul-

(1) Préface de M. Tarde sur l'individualisation de la peine. (M. Saleille) Préface, page 5.

(2) *Rev. Pén.* 1902. p. 152.

gence qui peut donner satisfaction aux plus exigeants. Il lui est loisible en matière correctionnelle de ne prononcer, quelle que soit la gravité des faits délictueux en eux-mêmes, quels que soient les antécédents du délinquant, qu'une peine pécuniaire qui peut descendre jusqu'à un franc d'amende. On objecte, il est vrai, qu'une peine aussi minime devrait être considérée comme un acquittement détourné, que le prononcé d'une telle condamnation constitue en quelque sorte un argument en faveur de la loi de « Pardon ». Tel n'est pas, et à juste raison, croyons-nous, l'avis d'un certain nombre de criminalistes et de la plupart des magistrats et des avocats (1), car les hommes n'ont pas encore suffisamment acquis la notion due au respect des lois, pour que la peine puisse perdre, tant à l'égard du condamné lui-même qu'à celui du public tout caractère d'intimidation. Ce caractère disparaît, nous nous sommes plus à le constater durant la première partie de cet ouvrage, mais nous croyons qu'il doit encore subsister, d'une façon de plus en plus atténuée, laissant au fur et à mesure que se développe, grâce à l'instruction, cette notion du respect dû à la loi, une place plus prépondérante encore à l'autre facteur, la clémence que l'on considère un peu trop exclusivement comme le seul moyen d'obtenir l'amendement du délinquant.

« Il faut prendre garde, a dit M. Bérenger, de tomber « dans les entraînements d'une philanthropie exa-

(1) Voir notamment l'opinion de Me Danet, bâtonnier de l'Ordre des Avocats près la Cour de Paris. *Revue Pénitentiaire*, février 1902, 188 et s.

« gérée et ne pas perdre de vue les garanties indispen-
« sables à la sécurité sociale. Sans doute, il est des cas
« nombreux où le point de vue individuel peut jus-
« tifier ces excès d'indulgence, de pardonner au cou-
« pable. Il s'agit d'une faute légère, unique, déjà amère-
« ment regrettée. La constatation du délit, l'enquête,
« la poursuite, la comparution ont été une correction
« suffisante. Le souvenir de l'humiliation subie pré-
« servera à tout jamais la société d'une rechute. Tout
« celà est vrai. Mais le danger social ne consiste pas
« seulement dans la possibilité des rechutes. Il est
« encore et peut être surtout dans l'exemple, c'est-à-
« dire, dans les conséquencss qui seront tirées du juge-
« ment.

« L'auditoire, témoin du repentir de l'inculpé, des
« remontrances sévères du Président, approuvera
« sans doute le pardon accordé. La victime du délit,
« la population encore émue, comprendront-ils aussi
« bien la Justice ? Ne pourra-t-il pas se former à la
« longue cette opinion que moyennant quelques
« adroites démonstrations de regrets, le Juge peut être
« désarmé et le délit rester impuni ». (1).

L'argument tiré de ce fait qu'on ne ferait que donner au Juge Correctionnel le pouvoir qui est conféré par la loi au Jury ne résiste pas davantage à l'examen. Au point de vue strictement juridique, nous nous bornerons à faire remarquer que le Jury ne pardonne pas à l'accusé, mais le déclare non coupable. Cette simple différence de terminologie a cependant une

(1) Rapport de M. Bérenger sur la loi du 26 mars 1891. Texte cité par M. Passez. *Rev. Pén.* 1902, 56.

grande importance : le verdict du Jury n'étant pas motivé n'est pas comme le serait un jugement correctionnel en contradition avec la raison et la logique qui veulent qu'à toute déclaration de culpabilité corresponde une pénalité quelconque. Il est difficile en outre de dire à quel sentiment ont obéi les Jurés en rendant ces verdicts d'acquittement qui sont parfois, il faut bien l'avouer, vivement critiqués par l'opinion publique. Ils sont inspirés par des motifs tellement puérils, si l'on peut employer cette expression, alors qu'il s'agit de la liberté et parfois de la vie d'un individu, qu'il est vraiment impossible d'en tirer un argument. Il serait facile en faisant appel aux souvenirs de certaines personnes qui ont été souvent appelées à exercer leurs fonctions à la Cour d'Assises, de se rendre compte que, le plus souvent, le verdict d'acquittement est non pas la preuve que le Jury a voulu « pardonner », mais une façon de protester, soit contre une condamnation jugée trop sévère et rendue à une précédente audience, soit contre l'attitude du Président du Ministère Public ou de l'avocat de la partie civile. Souvent aussi, et il faut le reconnaître à l'honneur du Jury, l'acquittement est dû à ce fait que les Jurés, bien que désirant voir prononcer une condamnation, sont effrayés par la sévérité des peines qui seraient nécessairement prononcées à la suite de leur verdict de culpabilité.

Il importe d'ailleurs de remarquer que les verdicts de cette nature sont, fréquemment, critiqués très sévèrement même par le public.

En outre, contrairement aux assertions des défenseurs de ce projet de loi ni le Parquet, ni le Juge d'ins-

truction n'ont le droit de pardonner : en effet, bien que le Ministère Public classe une affaire « sans suite », la partie lésée a toujours le droit de se pourvoir directement devant les Tribunaux compétents et obtenir ainsi la condamnation du délinquant à une peine véritable et non pas seulement à une réparation pécuniaire. De même, lorsqu'une affaire est soumise à une instruction régulière la partie lésée peut, en se portant partie civile, former opposition à l'ordonnance de non-lieu.

Cette mesure de clémence ne devrait, semble-t-il, à raison même de son caractère, ne pouvoir être accordée qu'à un individu qui se présente devant le Tribunal dans des conditions particulièrement favorables : on pourrait exiger notamment qu'il n'ait pas d'antécédents judiciaires ou que le préjudice que son acte a causé ne dépasse pas une somme déterminée. Il n'en est rien, aucune circonstance ne peut légalement constituer un obstacle à l'obtention de cette mesure de faveur. Et l'on ne peut pas objecter que l'on se trouve peut être en présence d'une omission commise par les rédacteurs du Projet. M. Magnaud, en effet, a bien démontré par l'exemple cité plus haut qu'il entendait qu'un récidiviste put le cas échéant bénéficier de cette disposition. C'est là une solution qui est d'autant plus difficilement acceptable qu'elle serait en contradiction complète avec la loi Bérenger qui constitue cependant une mesure d'indulgence beaucoup moins accentuée : il serait absolument illogique qu'un accusé ne put à raison de ses antécédents obtenir le bénéfice d'une condamnation conditionnelle alors qu'il pourrait fort bien être pardonné purement et simplement.

On a paru redouter également que l'adoption de cette mesure ne poussa les Juges à ne plus, en cas de doute, prononcer l'acquittement de l'inculpé. Cette crainte nous paraît chimérique : des magistrats vraiment consciencieux ne sauraient se livrer à de pareils calculs. La seule crainte que l'on pourrait avoir serait que, dans les Tribunaux très occupés, on eut une tendance à faire pressentir à l'inculpé qui proteste de son innocence qu'il bénéficierait de la loi de Pardon s'il faisait des aveux ; il est certain en effet que logiquement cette loi ne peut être applicable qu'à un individu qui en reconnaissant sa faute en témoigne son vif regret.

Enfin s'il était nécessaire pour combattre ce projet de loi d'entrer dans des détails de critique, il serait facile de signaler certaines imperfections de détail auxquelles il serait, d'ailleurs, aisé de remédier.

Pourquoi en restreindre l'application aux délits seulement ? Les motifs indiqués par M. Morinaud pour refuser l'extension de cette mesure aux crimes et aux contraventions sont vraiment singuliers. Le Jury, dit-il, peut arriver aux mêmes résultats en acquittant purement et simplement. Pourquoi alors, si l'on donne une sorte d'approbation tacite à des verdicts de ce genre, ne pas lui donner le droit de pardonner, ce qui aurait le mérite de donner quelque apparence rationnelle au relaxe de l'accusé. Pourquoi également ne pas en permettre l'application en matière de simple police ? Parce qu'une condamnation de cette nature n'a jamais déshonoré un citoyen répond M. Morinaud. C'est possible, mais il oublie qu'une amende de simple police, peine qui ne peut être suspendue par l'application de la loi de sursis peut, par suite de l'exercice de

la contrainte par corps, conduire le délinquant à passer quelques jours en prison.

Enfin cette proposition omet de trancher un point très important : en cas de première réprimande et de second délit les peines de la récidive seront-elles encourues ?

La question n'a pas été solutionée. Pouvons-nous la résoudre à l'aide des principes généraux. Celà n'est guère possible ; il faudrait tout d'abord se mettre d'accord sur le point de savoir si cette réprimande constitue une peine .M. Passez (1), dans son remarquable rapport sur la loi de pardon et la réprimande, est d'avis que bien que le projet de la commission criminelle porte que l'inculpé sera absous, il faut considérer que cette réprimande acquiert le caractère d'une peine par ce fait seul qu'elle est inscrite au casier judiciaire, ou tout au moins au bulletin n° 2. Cet argument n'est pas décisif, car, ce bulletin peut contenir des mentions qui ne résultent certainement pas du prononcé d'une peine : mention relatant l'acquittement d'un mineur comme ayant agi sans discernement.

La Commission Parlementaire en proposant que mention de la réprimande fut faite au bulletin n° 2 a voulu seulement que les autorités judiciaires ou administratives, qui seules peuvent obtenir la délivrance de ce bulletin, fussent parfaitement au courant des antécédents du titulaire de ce casier.

Il semble difficile d'admettre qu'un individu qui après avoir bénéficié de cette mesure de clémence,

(1) *Rev. Pén.* 1902, 172.

commet une nouvelle infraction, n'encoure pas par ce seul fait une aggravation de peine, car la conséquence logique de cette proposition de loi serait que le récidiviste fut frappé de peines rigoureuses puisque sa conduite établit nettement que l'indulgence et la clémence n'ont pas abouti à son relèvement moral.

C'est ce qu'avait fort bien compris le législateur en édictant les articles de la loi du 26 mars 1891 modifiant les articles 57 et 58 du Code Pénal.

Dans ces conditions il nous semble que l'inefficacité de la loi de pardon au point de vue général est surabondamment démontrée ; mais, objecte-t-on, dans certains cas particuliers tout au moins, il serait à souhaiter que l'on put l'appliquer et ici on fait allusion aux exemples cités par M. Magnaud et reproduits plus haut, au meurtre commis par une jeune fille sur la personne de son amant qui l'a abandonnée. (1). La peine est inutile, dit-on, en pareil cas, car il n'y a pas à craindre que le délinquant qui a commis son crime dans un moment d'affolement ne se livre de nouveau à de pareils actes. C'est certain ou tout au moins probable, mais en proclamant l'impunité du coupable ne va-t-on pas affaiblir la notion du respect dû à la loi ? L'augmentation du nombre des crimes passionnels dont les auteurs bénéficient si souvent de verdicts d'acquittement, suffit pour répondre cette question.

Ceci nous prouve, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut, qu'il faut à l'heure actuelle que tout délit judiciairement établi, soit suivi d'une peine quelcon-

(1) M. Gaucheron. A propos d'un bon juge et d'un excellent projet de loi. Sillon. 25 nov. 1901.

que, aussi minime soit-elle. Il y a lieu de noter qu'en vertu des dispositions bienfaisantes des lois sur la réhabilitation de droit et le casier judiciaire, cette peine si elle ne dépasse pas un mois d'emprisonnement ne figurera pas au casier judiciaire du délinquant ou tout au moins sur le bulletin n° 3 qui seul peut lui être remis. On ne peut donc reprocher à la loi française de ne pas faire preuve d'indulgence et de mansuétude. Nous verrons toutefois à la fin de cette étude s'il n'y aurait pas lieu que quelques modifications fussent apportées au point de vue de l'inscription des condamnations au casier judiciaire.

Différentes propositions de loi ont été déposées en vue de permettre au Juge d'absoudre le prévenu qui a commis un délit en état de nécessité. (1). Nous n'entrerons pas dans les détails de la très intéressante discussion qui a eu lieu à ce sujet à la Société Générale des Prisons, (2). Le vote de cette proposition ne va-t-elle pas constituer la première atteinte portée au droit

(1) Nouveau texte de l'art. 64 du Code Pénal proposé par la 1re section sur l'état de nécessité. Société Générale des Prisons, bulletin de 1901, p. 337.

Il n'y a ni crime, ni délit, ni contravention :

1° Lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action.

2° Lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister.

3° Lorsqu'il a accompli l'acte incriminé en état de nécessité afin de se préserver ou de préserver autrui d'un danger ou d'un dommage présent, imminent, injuste qu'il n'a pu détourner qu'en exécutant l'acte qui lui est reproché et à condition que le mal causé soit moindre que le mal évité.

(2) Société Générale des Prisons, bulletin de décembre 1900 et de janvier 1901. Rapport de M. J.-A. Roux sur l'état de nécessité.

de propriété ? La rédaction actuelle du texte de l'article 64 ne suffit-elle pas pour permettre de prononcer l'absolution d'un délinquant de ce genre ? La loi doit-elle énumérer expressément les conditions constitutives de l'état de nécessité ou ne poser que le principe ? Telles sont les différentes questions qui ont été traitées. Nous ne croyons pas toutefois devoir les examiner, pour nous maintenir dans les limites de notre sujet : car l'adoption de ce texte ou de toute autre proposition analogue ne ferait qu'introduire dans la loi une *excuse absolutoire légale* nouvelle.

CHAPITRE II

ORDONNANCES DE SIMPLE AVERTISSEMENT

SECTION Ire

EXPOSÉ DE LA PROPOSITION DE LOI

M. Bérenger, qui s'est associé, nous l'avons vu, aux critiques adressées à la loi de pardon, a déposé à la date du 12 novembre 1901 une proposition de loi « portant extension et modification de la loi du 26 mars 1901 » sur l'atténuation et l'aggravation des peines (1).

L'économie de cette proposition est des plus simples ; elle consiste à introduire dans notre législation le principe du sursis au prononcé du jugement.

Toutefois, cette mesure est soumise à certaines conditions assez rigoureuses :

1° Il faut tout d'abord que l'inculpé n'ait pas subi de condamnation antérieure à l'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun.

2° Il faut que la peine applicable au délit ne dépasse pas deux ans de prison, ou que le préjudice ne dépasse pas trois cents francs.

Si ces conditions se trouvent réunies, le juge d'instruction peut, tout en constatant qu'il y a charges

---

(1) Voir le texte Annexe n° 6.

suffisantes, rendre une ordonnance de simple avertissement. L'inculpé, le procureur de la République, la partie civile peuvent se pourvoir devant la Chambre des mises en accusations durant un délai de cinq jours. Le même droit appartient au Procureur Général durant dix jours. Mention de cette ordonnance est faite au casier judiciaire, mais il ne doit en être fait mention ni sur le bulletin n° 2 ni sur le bulletin n° 3 (1). Si dans un délai fixé par le juge d'instruction, délai qui ne peut être inférieur à trois ans ni supérieur à cinq ans, l'inculpé n'est l'objet d'aucune condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave, l'ordonnance est non avenue. Si cette condition ne se réalise pas, la première poursuite est reprise et les peines prononcées tant à raison du premier délit qu'à raison de la nouvelle infraction ne peuvent se confondre.

L'article 2 contient également une innovation extrêmement importante : le jury aurait désormais le droit de prononcer le sursis.

---

(1) Nous nous trouvons en présence d'une erreur de rédaction manifeste, le bulletin n° 2 étant la reproduction intégrale des bulletins n° 1 établis à la suite de chaque jugement de condamnation (auquel paraît être assimilée l'ordonnance de simple avertissement). Il est toutefois facile de se rendre un compte exact de la pensée de M. Bérenger en lisant l'exposé des motifs de sa proposition de loi. « Elle (la mention de l'ordonnance de simple avertissement) ne devra figurer que sur le bulletin délivré aux magistrats en cas de nouvelle poursuite ». Le rédacteur de cette proposition a voulu indiquer ainsi que cette mention ne devrait pas figurer sur le bulletin n° 2 qui peut être délivré à certaines administrations publiques, l'intéressé ne pouvant obtenir que son bulletin n° 3. Les lois des 5 août 1899 et 11 juillet 1900 sur le casier judiciaire devraient être modifiées en ce sens. C'est ce qu'a d'ailleurs reconnu M. Bérenger. — V. *Rev. Pén.* 1902. 63.

Selon M. Bérenger, le système des ordonnances de simple avertissement présenterait de sérieux avantages : actuellement, dit-il, « quand le sursis est accordé « à un inculpé, il a subi toutes les humiliations de la « poursuite, de la comparution devant la Justice, de « l'admonition publique du Président. Une seule « chose lui est épargnée : l'exécution de la peine. « C'est donc l'unique crainte d'avoir à en subir la « rigueur qui le retient et cependant, en fait, elle est « assez puissante pour que les rechutes ne se produi- « sent pour ainsi dire pas. Combien ne seraient pas « plus fortes les raisons qui le maintiennent dans le « bien si, au seul intérêt d'éviter l'exécution de la « peine, il joignait celui,bien autrement efficace et plus « moral encore, d'éviter la honte de la comparution « publique et de la condamnation. (1) »

Le juge d'instruction lui paraît être celui des magistrats qui réunit le mieux les conditions requises pour être investi de ce pouvoir discrétionnaire tant à raison de sa connaissance de l'affaire et de l'impression qu'a pu lui produire l'inculpé en comparaissant devant lui, qu'à raison de l'innamovibilité dont il est investi (1).

---

(1) Exposé des motifs de la proposition de loi sur les ordonnances de simple avertissement.

(1) Notons que le juge d'instruction n'est pas inamovible en tant que chargé de l'instruction. Il est révocable à ce titre tout comme les membres du Parquet à qui M. Bérenger refuse pour cette raison d'accorder le droit de prononcer le sursis à la condamnation. Pour bien accentuer ce caractère d'amovibilité on a repris récemment l'habitude d'insérer dans les décrets qui investissent les Juges dans ces fonctions spéciales, qu'ils en sont chargés pour trois ans.

Le 19 février 1901, la Commission sénatoriale chargée de l'examen de cette proposition, après avoir entendu M. Monis, Garde des Sceaux, s'est déclarée favorable au principe de la proposition, mais à la condition de substituer au juge d'instruction le Tribunal réuni en Chambre du Conseil.

SECTION II

EXAMEN CRITIQUE DE CETTE PROPOSITION DE LOI

Il est certain tout d'abord que la menace d'une condamnation éventuelle aura sur le prévenu un pouvoir d'intimidation beaucoup moins puissant que celui produit par une condamnation conditionnelle. Cette affirmation est corroborée par le rapport fait par la Commission des Prisons du Massachusetts pour l'année 1895 : qui proclame la supériorité du système franco-co-belge « bien des individus mis à l'épreuve ne « prennent pas au sérieux le fait qu'ils ont été reconnus coupables d'un délit ; par conséquent l'enquête « et le prononcé de la sentence de mise en probation « ne font pas sur eux l'effet d'une leçon utile ». Cette opinion acquiert une force toute particulière lorsqu'on sait que la législation du Massachusetts a admis depuis fort longtemps le principe du sursis au prononcé du jugement.

Le prévenu est tout naturellement tenté d'espérer, même en cas de rechute, voir s'abaisser la quotité de la peine qui doit le frapper à raison de la première infraction ; une faute quelle qu'elle soit perd nécessairement une partie de son importance aux yeux des

hommes, qu'ils soient Juges ou plaignants, à mesure qu'elle remonte à une date plus éloignée.

En outre l'opinion publique qui accepterait difficilement, nous l'avons exposé plus haut, l'idée de pardon, ne saisirait pas très bien, croyons nous, la portée de ce pardon conditionnel qui, contrairement à ce qui existe pour la loi de sursis ne serait pas précédé d'une condamnation quelque minime qu'elle soit. Ce n'est pas, sans étonnement également, qu'elle verrait une procédure reprise, au bout de plusieurs années, à la suite d'une rechute du délinquant.

L'application de cette loi est inévitablement impossible lorsqu'on se trouve en présence de déliquants renvoyés devant le Tribunal soit par la procédure du « Flagrant délit », soit par voie de citation directe intentée soit par le Ministère Public soit par la partie civile. Cet inconvénient est d'autant plus grand que l'une et l'autre de ces procédures sont employées surtout lorsqu'on se trouve en présence de délits de peu d'importance et non contestés. Donc les individus les plus intéressants seront nécessairement privés du bénéfice de cette loi.

On pourrait objecter, il est vrai, qu'il sera facile au Ministère Public, lorsqu'il se trouvera en présence d'un délinquant qui lui paraîtra réunir les conditions exigées pour bénéficier de cette mesure de faveur, de requérir l'ouverture d'une information. C'est exact. Mais nous nous bornons à faire remarquer 1° que l'on revient en somme à rendre le Parquet maître du droit d'accorder le Pardon ; 2° que par suite des formalités imposées par la loi du 8 décembre 1897 le temps nécessaire pour procéder à une instruction même d'une

façon sommaire, s'est considérablement accru et que c'est souvent rendre à l'accusé un triste service que de mettre son affaire à l'instruction, surtout s'il est détenu.

Admettons, en outre, que le délinquant que le juge d'instruction veut faire bénéficier de cette mesure, se prétende innocent, dans quel dilemne est-il placé ? Si d'une part il fait, ainsi qu'il en a le droit, appel de cette décision, il s'expose à voir son affaire et par suite sa détention (dans le cas où il est placé sous mandat de dépôt) se prolonger longtemps encore ; s'il s'incline d'autre part, devant cette ordonnance il reconnaît implicitement sa culpabilité. D'ailleurs, à moins des preuves d'innocence absolument éclatantes, et alors comment admettre que le juge d'instruction ne rende pas une ordonnance de non-lieu, quel est l'avocat qui oserait prendre la responsabilité de conseiller à son client de faire appel d'une ordonnance de ce genre. (1)

Dans le même ordre d'idées nous trouvons les objections tout aussi décisives. N'y aurait-il pas lieu de craindre si cette réforme était adoptée de voir les Juges d'Instruction, surtout ceux des grands centres qui ont un nombre d'affaires considérable à solutionner, proposer à un inculpé qui réunit les conditions requises, de rendre en sa faveur une ordonnance de simple avertissement, s'il se décide à faire immédiatement des aveux. L'inculpé, bien que convaincu de son

(1) V. en ce sens M. Jolly, juge d'instruction au Tribunal de la Seine, *Rev. Pén.* 1902, p. 161.

innocence ne sera-t-il pas tenté de se reconnaître coupable pour voir cette affaire se terminer au plus tôt.

En outre, nous trouvons que cette proposition conduit à une étrange confusion du rôle du Juge d'instruction et celui du Juge proprement dit. En effet, le premier doit se borner à réunir les preuves de la culpabilité du prévenu laissant à d'autres magistrats le soin de décider d'une façon définitive sur les charges qu'il a réunies à l'encontre de ce dernier. Cette séparation entre ces deux missions si différentes s'est encore accrue depuis la loi du 8 décembre 1897, qui défend à peine de nullité au Juge d'instruction de siéger dans les affaires qu'il a instruites. Le législateur a voulu que les magistrats composant le Tribunal n'aient jamais connu de l'affaire pour qu'ils n'aient pas en arrivant à l'audience d'idées préconçues ; et l'on voudrait maintenant, revenant sur ce principe, que non seulement le Juge d'instruction fut le Juge de son œuvre, mais la jugea seul.

On objecte, il est vrai, que le Juge d'instruction se borne à constater dans son ordonnance qu'il y a charges suffisantes et qu'il ne se prononce pas sur la culpabilité. Au sens strict des mots, ceci est exact, mais il est certain qu'en pratique une telle ordonnance équivaudrait à un véritable jugement de condamnation ; car l'on ne manquerait pas de faire remarquer à l'individu qui en aurait été l'objet et qui, par la suite, protesterait de son innocence, qu'il aurait dû user de son droit d'appel. Et il n'est pas douteux que dans l'hypothèse où les poursuites seraient reprises, les Juges se laisseraient sans doute guider un peu par cette idée.

Par l'adoption de cette mesure on en arriverait, d'ailleurs, à l'établissement du Juge unique en matière correctionnelle ; or, l'on sait combien cette mesure est, d'une façon générale, peu désirée en France : il suffit de rappeler qu'au cours de la discussion devant la Chambre, de la loi sur l'extension de la compétence des Juges de Paix, on proposa de faire siéger ce magistrat assisté de ses deux suppléants. Une seconde preuve de cette opinion peut être tirée de l'examen du projet de réforme de la magistrature présenté par M. Vallé. Dans un certain nombre de Tribunaux, où le personnel devait être considérablement réduit par suite de la promulgation de la nouvelle loi, le projet prévoyait pour ne pas porter atteinte au principe de la pluralité des Juges, la composition suivante du Tribunal lorsqu'il était appelé à juger des affaires d'instruction : un Juge du Tribunal voisin, président, le Juge assesseur, le Juge de Paix de la résidence. (1)

On peut enfin formuler à l'égard de ce projet de loi deux autres critiques qui ne sont pas inhérentes aux mesures mêmes qu'il propose mais qui résultent de leur comparaison avec d'autres dispositions législatives.

La premières est relative à la prescription. Le projet de loi dit que si dans un délai qui ne peut être inférieur à trois ans, ni supérieur à cinq et qui est fixé par

(1) D'après ce projet de loi les tribunaux qui ne jugeaient pas dans l'année un nombre déterminé d'affaires ne devaient se composer que de deux membres : le juge président et un juge assesseur. Un substitut faisait fonction de Procureur de la République. Le Juge Président était également chargé des fonctions de Juge d'instruction.

le Juge dans son ordonnance, l'inculpé n'est l'objet d'aucune nouvelle poursuite suivie de condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, l'ordonnance est comme non avenue. Or, il est inutile de le rappeler, les délits se prescrivent par trois ans, qu'arrivera-t-il si l'inculpé, dont le temps d'épreuve a été fixé à une période supérieure à trois années, commet un nouveau délit à une date séparée par un intervalle de plus de trois ans du jour où l'ordonnance a été signée ? Le projet dit simplement : dans le cas où une nouvelle infraction est commise, il est donné suite à la première poursuite sans que les peines puissent être confondues. Mais dans l'hypothèse que nous imaginons et qui pourrait se produire fréquemment, la prescription ne sera-t-elle pas acquise ? Une réforme affirmative paraît s'imposer ; car il semble difficile, en l'absence d'un texte formel, d'assimiler au point de vue de la prescription une ordonnance à un jugement. Pour éviter un semblable inconvénient, il faudrait que le Juge d'instruction eut soin de faire avant l'expiration du délai de trois ans, un acte quelconque d'instruction qui aurait pour effet d'interrompre la prescription. Mais il est permis de penser que, pour éviter toutes ces complications, les Juges d'instruction seraient tout naturellement tentés de fixer d'une façon générale le délai d'épreuve à trois ans.

La seconde critique est tirée de la comparaison de ce texte avec celui de l'article 620 du Code d'Instruction criminelle.

Cet article dispose, en effet, que tout individu condamné à une peine correctionnelle peut demander sa réhabilitation trois ans après l'expiration de sa peine.

Il semble anormal (et cette critique s'adresse également à la durée de l'épreuve prescrite par la loi du 26 mars 1891), qu'un délinquant qui a été jugé digne de cette mesure de faveur ne puisse faire effacer de son casier judiciaire la trace de la condamnation qui le frappe qu'après une période plus longue que celle qui sera imposée à un individu qui aura été condamné purement et simplement.

M. Bérenger a, dans l'exposé des motifs de sa proposition, essayé de répondre à cette critique en disant que c'est à « dessein et pour établir une compensa-« tion légitime entre la réhabilitation sur enquête si « lente, si exposée au danger des révélations et à ses « conséquences, si alléatoires et la réhabilitation de « droit que la durée du délai d'épreuve a été ainsi « fixé ». La critique nous semble rester entière : cette différence de traitement nous paraît toujours inexplicable.

Une autre omission de proposition de loi mérite d'être signalée : les intérêts de la partie civile paraissent avoir été complètement négligés sur un point ; cette procédure prive la victime du droit de se porter partie civile à l'audience et d'obtenir ainsi rapidement et à peu de frais la réparation du préjudice qui lui a été causé.

Le nouvel article 130 exigerait pour que cette disposition soit applicable, que le préjudice ne dépassât pas 300 francs. S'il y a contestation sur ce point entre l'accusation et la défense (et la question pourra être très délicate lorsqu'il s'agira notamment de coups et blessures), de nouvelles difficultés surgiront qui ne pourront que retarder la marche de l'instruction. Il

eut été préférable, croyons-nous, de ne pas poser des règles aussi précises et de laisser le magistrat instructeur absolument libre, comme le sont les Tribunaux au point de vue de l'application du sursis à l'exécution de la peine.

Enfin, il y a lieu de signaler les difficultés d'ordre pratique auxquelles donnerait lieu l'application de cette mesure lorsque par suite d'une révocation de l'ordonnance de simple avertissement, il y aurait lieu de reprendre la première poursuite. (1) On éprouvera les embarras analogues à ceux avec lesquels on se trouve aux prises lorsqu'un individu fait opposition à un jugement rendu par défaut contre lui quelques années auparavant ou purge un arrêt de contumace ; les témoins ont parfois disparu ; le plus souvent, pour ne pas dire toujours, leurs dépositions manquent de précision ; parfois ils avouent ne plus se rappeler de rien. Ces inconvénients se produiraient très certainement dans notre hypothèse et ils seraient d'autant plus grands que le magistrat chargé de l'instruction d'une affaire qu'il suppose pouvoir être clôturée par une ordonnance de simple avertissement, fera une instruction bien moins complète et détaillée qu'à l'ordinaire.

Enfin, nous avons vu lorsque nous avons étudié les législations anglaise et américaine que l'adoption de ce système n'avait pas donné surtout pour ce dernier pays des résultats bien satisfaisants ; et cependant en Angleterre et surtout en Amérique le sursis au pro-

(1) V. en ce sens discours de M. Jolly. *Rev. Pén.* 1902 p. 165.

noncé de la condamnation est accompagné de garanties extrêmement sérieuses : en Angleterre, la « *caution de bonne conduite* », en Amérique, la surveillance exercée par les « *Probation Officer* » (1). Ces deux mesures semblent être le complément indispensable de cette institution : néanmoins, M. Bérenger n'a pas cru, et avec raison, croyons-nous, devoir en proposer l'adoption, car il est certain qu'elles auraient eu peu de chance d'être accueillies favorablement. La première aurait été très certainement repoussée comme étant en contradiction avec nos principes démocratiques : on aurait objecté, non sans raison, que seule une certaine catégorie de citoyens auraient pu fournir cette garantie. On eut également, d'autre part, difficilement accepté de soumettre les délinquants, ayant bénéficié de cette mesure, à la surveillance d'un fonctionnaire analogue au « Probation Officer ». La surveillance de la Haute Police a laissé de trop tristes souvenirs pour que l'on veuille la ressusciter sous une autre forme. Enfin, l'on craindrait que les révocations des ordonnances d'avertissement proposées par ces fonctionnaires ne fussent inspirées que par l'arbitraire administratif.

D'ailleurs le bon fonctionnement de cette institution dépend, surtout, à notre avis, et du dévouement apporté à leurs fonctions par les fonctionnaires chargés de la surveillance, et du nombre d'individus à surveiller ; ce qui nous permet cette affirmation c'est

(1) Voir en ce sens Discours de M. Ribot. *Rev. Pén.* p. 201.

la constatation de ce qui se passe en Amérique où le « Probation System » a donné d'excellents résultats tant qu'il n'a été appliqué que dans un petit nombre de villes et que les « Probation Officer » remplissaient leur tâche avec le dévouement et le zèle de ceux qui veulent faire apprécier une réforme dont ils sont les partisans convaincus. (1) Il y a lieu en outre de remarquer que cette institution au fur et à mesure qu'elle se généralise en Amérique paraît donner de moins bons résultats. (2)

C'est pour ces différentes raisons qu'une semblable institution n'aurait aucune chance de donner en France les résultats que l'on pourrait espérer : en admettant que, dans certaines villes, on puisse trouver des personnes qui comprendraient la haute mission sociale qu'elles assumeraient en acceptant des fonctions de cette nature et qui se dévoueraient en conséquence à la tâche qui leur est confiée, il semble difficile de pouvoir, quand ce ne serait qu'à raison des difficultés budgétaires, créer un fonctionnaire de cet ordre dans chaque commune ou par groupe de communes peu importantes. Que l'on objecte pas qu'il sera possible de confier cette tâche aux agents de la police locale : il faut pour que le contrôle produise les bons résultats que l'on attend de lui qu'il soit assuré d'une façon continue par des hommes perspicaces, pour qu'ils ne soient pas dupes des manœuvres hypocrites

(1) Dans ce cas on peut citer le capitaine Savage, un des promoteurs de cette institution, qui fut nommé en 1878. Probation Officier pour la ville de Boston.

(2) Voir supra, rapport de la Commission des Prisons du Massachussets.

des individus soumis à leur surveillance ; il faut en outre que cette surveillance soit exercée avec beaucoup de tact et d'habileté pour qu'elle ne porte pas préjudice à celui qui en est l'objet. Ces quelques indications démontrent surabondamment l'impossibilité à laquelle on se heurterait si l'on voulait organiser un tel mode de surveillance qui est, à notre avis, un des compléments indispensables de cette mesure qui, dans ces conditions, ne nous paraît pas devoir être adoptée.

LIVRE QUATRIÈME

CONCLUSION

LIVRE IV

CONCLUSION

DES RÉFORMES A APPORTER AUX LOIS FRANÇAISES ACTUELLES

L'examen des différentes propositions de lois tendant à permetre au juge de prononcer le pardon du délinquant ou de surseoir au prononcé de la condamnation nous a conduit à conclure qu'il n'y avait pas lieu de souhaiter qu'elles fussent adoptées par la législation française.

Mais est-ce à dire, néanmoins, que dans cet ordre d'idées il n'y ait pas de réformes à apporter, réformes qui permettraient d'augmenter le pouvoir d'indulgence du juge de répression à l'égard, tout au moins, de certains délinquants. Tel n'est pas notre avis. Les quelques modifications dont nous souhaiterions voir l'adoption présenteraient cet immense avantage que n'apportant aucun bouleversement aux lois et à l'organisation judiciaire existantes, ne heurtant pas de front les idées généralement admises par la majorité des citoyens et par suite des membres du Parlement, elles pourraient être adoptées sans que des discussions interminables engagées sur leur principe même, n'en retardent indéfiniment l'adoption.

Pour la clarté de cet examen nous diviserons ces réformes en trois groupes se rapportant chacun à une des trois sortes de juridiction pénale, juridiction criminelle, correctionelle, de simple Police.

SECTION 1re

JURIDICTION CRIMINELLE

Nous avons vu que dès que le Code Pénal de 1810 eut reçu son application, on se rendit compte que la conception des rôles respectifs du Jury et de la Cour fort juste en théorie, était impossible en pratique. Malgré l'article 342 du Code d'Instruction criminelle, qui enjoint aux jurés de ne point considérer quel pourra être par rapport à l'accusé le résultat de leur déclaration, leur préoccupation principale est précisément de savoir quelle pourra être la peine appliquée. S'ils ne se trouvent point suffisamment éclarés par les explications que leur ont donné sur ce point et le Ministère Public et la défense qui, sans que le Président intervienne, leur disent très nettement, les considérant comme les véritables dispensateurs de la peine, que suivant la réponse affirmative ou négative qu'ils feront sur telle ou telle question, la Cour pourra prononcer telle ou telle condamnation, les Jurés font appeler le Président dans leur Chambre de délibérations et se font à nouveau expliquer le maximum et le minimum des peines applicables suivant leur déclaration ; souvent même ils indiquent qu'ils désiraient que la peine ne dépassât pas telle quotité. Et si la Cour ne se conforme

pas assez exactement à leurs indications, ils protestent à leur manière en prononçant des verdicts d'acquittement. Il en est ainsi à plus forte raison lorsqu'ils savent que la Cour ne peut descendre au-dessous d'une peine qu'ils jugent excessive (en matière d'émission de fausse monnaie, la peine est au minimum de 5 ans de réclusion).

Frappés par ces considérations, divers représentants ont à plusieurs reprises présenté des propositions de lois ayant pour but de remédier à ces verdicts d'acquittement qui produisent nécessairement un effet fâcheux sur l'esprit du public.

Puisque, disent-ils, le minimum des peines qui peuvent être appliquées même en cas de déclaration de circonstances atténuantes paraît souvent trop élevé au Jury et que c'est là la cause de verdicts d'acquittement en présence de crimes prouvés ou même avoués, il faut mettre la Cour dans la possibilité ou même dans l'obligation d'abaisser ce minimum lorsque telle sera la volonté du Jury.

Le moyen proposé pour arriver à ce but consiste à établir une gradation dans les circonstances atténuantes et dans leur effet : on propose de créer les circonstances *très* atténuantes. Cette innovation d'une simplicité extrême a le grand avantage de ne porter aucune atteinte à l'économie de notre législation pénale, aux rôles respectifs du Jury et de la Cour et de permettre à cette dernière de prononcer une condamnation qui pourrait correspondre à peu près exactement aux désirs du Jury.

Deux propositions en ce sens ont été déposées sur le bureau du Sénat.

La première est dûe à l'initiative de M. Bozerian En vertu de cette disposition nouvelle, la Cour *pouvait*, lorsque le Jury avait admis des circonstances très atténuantes, *dans tous les cas*, appliquer les peines de l'article 401 (1 à 5 ans d'emprisonnement), sans pouvoir toutefois abaisser la peine au-dessous du minimum des peines correctionnelles. Lorsque, d'après le verdict, la peine encourue n'était que l'emprisonnement, la Cour ne pouvait appliquer qu'une amende pouvant varier de 16 à 3.000 francs. (1)

Mais M. Bozerian comprit immédiatement que le minimum prévu par le premier paragraphe était réellement trop faible (6 jours d'emprisonnement pour un crime pouvant être puni de la peine capitale) ; aussi modifia-t-il sa proposition de la façon suivante : sans pouvoir élever la peine de l'emprisonnement au-dessus de deux ans ni l'abaisser au-dessous de trois mois.

Cette proposition vint en discussion devant le Sénat à la séance du 6 avril 1886. Elle fut très énergiquement combattue par M. Grand-Perret.

Partant de ce principe que cette proposition était en contradiction formelle avec l'article 342 du Code d'Instruction Criminelle, il déclara que l'adoption de cette mesure porterait atteinte au principe de la séparation des pouvoirs. « C'est le législateur qui établit les peines et la magistrature qui les applique. Si pour certains crimes la peine, même réduite au minimum, paraît encore trop élevée, qu'on modifie législativement certains textes ; mais quant au jury, il ne peut se substituer ni au législateur ni aux magistrats.

(1) Proposition de M. Bozérian. V. annexe n° 5.

« Pouvez-vous approuver le but qu'on se propose par « cette innovation dangereuse ? Le but, c'est d'entrer « en accommodement avec certaines faiblesses du « jury pour obtenir au moins de menues condamna- « tions lorsqu'il repousse la peine régulière même « abaissée de deux degrés par l'admission de circons- « tances atténuantes. Voilà le calcul. Mais serait-il « de la dignité du législateur de faire une sorte de spé- « culation de prétendues circonstances très atténuan- « tes pour obtenir une apparence, un similaire de « repression. Est-ce que la loi peut consacrer la réduc- « tion éventuelle de la peine de mort à trois mois d'em- « prisonnement : Si elle faisait cela, elle serait bien « près de reconnaître qu'on peut se faire justice soi- « même ».

M. Grand-Perret, tout en concluant au rejet de cette proposition, demandait à ce qu'elle fut soumise à l'appréciation des grandes Compagnies judiciaires. La majorité des Cours d'Appel émit un avis défavorable. « Pour les grands crimes trop souvent innocentés, « disait l'un des rapporteurs, mieux vaut encore un « acquittement qui peut laisser supposer que le juge « a douté de la culpabilité qu'une repression dérisoire « qui permettraient de représenter un grave attentat « comme une peccadille sans importance. En pareil « cas, ajoutait-il, le jury cède à l'entraînement, exercé « sur lui par les mœurs, par l'opinion, par l'intérêt ou « la pitié. Rarement, il aurait consenti à infliger une « peine, même légère, à des accusés qui lui semblaient « plutôt des victimes que des coupables (1) ».

(1) Rapport de M. Pontier conseiller à la Cour d'Appel d'Aix.

Le rapport de M. Tanon, conseiller à la Cour de Cassation, concluait également au rejet du projet.

MM. Victor Leydet et Chaumié, guidés par les mêmes motifs que ceux qui avaient inspiré M. Bozérian, ont déposé, le 5 juillet 1901, une proposition analogue sur le bureau du Sénat. Lorsque le jury a reconnu en faveur de l'accusé l'existence des circonstances très atténuantes, si la peine encourue légalement est la mort, les travaux forcés à perpétuité ou la déportation, la Cour appliquera les dispositions de l'article 401, sans toutefois pouvoir réduire la durée de l'emprisonnement au-dessous de deux ans. Dans tous les autres cas, la Cour appliquera une peine d'un mois à un an (1).

Cette proposition se distingue de sa devancière par deux modifications importantes.

1° Le minimum de la peine encourue pour les crimes prévus par le Code Pénal de peines perpétuelles (mort, travaux forcés à perpétuité), ne peut descendre au-dessous de deux années d'emprisonnement.

2° L'application des peines correctionnelles en cas de déclaration de circonstances très atténuantes n'est plus laissée à l'appréciation de la Cour : elle est obligatoire.

Cette proposition a été renvoyée à la Commission d'initiative parlementaire à la date du 12 novembre 1901. Une Commission a été chargée de rédiger sur cette question un rapport définitif.

Elle a fait en outre l'objet d'une discussion très intéressante à la séance du 19 février 1902 de la Société Générale des Prisons.

---

(1) Proposition de loi de MM. Chaumié et Leydet. V. annexe n° 7.

Les critiques qui lui ont été adressées à cette occasion sont à peu près exactement les mêmes que celles qui ont été adressées à la proposition Bozérian et qui peuvent être résumées en ces deux phrases : 1° d'après les principes mêmes du Code Pénal, le jury n'a pas à se préoccuper de la peine : c'est là le rôle du magistrat ; 2° il est préférable qu'un crime reste impuni que de voir son auteur frappé d'une peine absolument insignifiante

Il est facile de retorquer la première de ces objections en faisant remarquer que l'on aurait dû, dès lors, s'en tenir au principe établi par la loi du 25 juin 1824 qui donnait à la Cour seule le droit d'accorder les circonstances atténuantes. Sous la pression de l'opinion publique, à raison aussi du nombre considérable d'acquittements prononcés par le jury, la loi du 28 avril 1832 a créé le régime actuel ; en présence de cette atteinte que l'on a jugé nécessaire d'apporter au principe qui avait présidé à la conception des rôles respectifs de la Cour et du Jury, on ne voit pas pourquoi on s'opposerait à ce que le pouvoir du jury reçoive une nouvelle extension en ce sens, si l'on espère remédier à certains inconvénients.

D'ailleurs, il suffit d'assister à une seule audience de la Cour d'Assises pour se convaincre qu'à l'heure actuelle, ainsi que nous l'avons déjà dit, cette ignorance de la peine dans laquelle le jury devait être tenu n'existe plus. Il s'est établi à cet égard un accord tacite entre la Cour et le Ministère Public et la Défense. On fait connaître au jury les conséquences de leurs réponses et le président des Assises, bien loin d'empêcher

soit l'avocat, soit le Ministère Public de s'expliquer à ce sujet se borne à rectifier les erreurs qu'ils peuvent commettre (1).

Pour respecter à la fois le principe établi par le Code Pénal et donner satisfaction au désir du jury de voir les pénalités diminuer, on a imaginé la proposition suivante : Par suite de la déclaration des circonstances atténuantes, la Cour pourrait abaisser la peine de 1, 2 ou 3 degrés. Cette conception parfaitement juridique nous paraîtrait présenter, au point de vue pratique, de graves inconvénients. Nous avons vu combien le jury craint que la Cour ne suive pas d'assez près les indications qu'il donne au sujet de la peine ; c'est ce qui nous porte à croire que ce ne serait pas là un remède apporté aux acquittements injustifiés : le jury persisterait à répondre négativement, surtout, si, au cours de la session, il avait vu ses craintes, à ce sujet, se réaliser.

Quant à la seconde objection, on pourrait se borner à y répondre en commentant cette phrase de Montesquieu : la cause de tous les relâchements est dans l'impunité des crimes bien plus que dans la modification des peines (1). Et cela est si vrai, que c'est à Paris où le jury fait preuve d'une façon générale d'une indulgence excessive pour les crimes « passionnels » que les attentats de ce genre augmentent dans une proportion considérable.

---

(1) Suivant M. Flandin, conseiller à la Cour de Paris, les Présidents d'assises, tout au moins à Paris ont pris l'initiative d'expliquer eux-mêmes le mécanisme des questions et la portée des articles de loi (*Rev. Pen*, mars 1902).

(1) Montesquieu. *Esprit des lois*, livre VI, Chap. XIII.

D'ailleurs, les acquittements pour un certain nombre de crimes sont presque aussi nombreux que les condamnations ; on peut citer notamment dans cet ordre d'idées, l'émission de fausse monnaie, l'infanticide. Pour ce dernier crime, les acquittements dans les dernières années s'étaient élevés jusqu'à 80 %, la loi du 23 novembre 1901 qui permit d'abaisser la peine jusqu'à un minimum de deux années d'emprisonnement, contribua à faire baisser la proportion des verdicts négatifs (1); néanmoins, en bien des cas encore, ce minimum paraît excessif aux yeux des jurés qui, instinctivement, se préoccupent d'individualiser la peine « Les modifications apportées aux rigueurs excessives « du Code de 1810 ont laissé cependant subsister notam- « ment pour certains crimes des pénalités trop sévè- « res, souvent hors de proportion avec l'étendue exacte « de la responsabilité des coupables. Cette responsa- « bilité varie dans chaque espèce avec les circonstances « de la cause, le milieu dans lequel a vécu le criminel, « les influences qui l'ont dominé, les tares de son « organisme, etc., au point d'être parfois atténuée de « telle façon que l'application de la peine minima à « laquelle la loi permet au juge de descendre lorsque « la culpabilité est reconnue, constitue alors aux yeux « de beaucoup une véritable injustice » (2).

(1) Il serait dangereux de généraliser, ainsi qu'on le propose cette mesure et d'abaisser le taux de la répression fixée en principe pour chaque crime ; il est nécessaire de conserver la rigueur de notre Code pour les crimes qui revêtent un caractère de gravité tout spécial.

(2) Exposé des motifs de la proposition de MM. Chaumié et Leydet.

Et cela est si vrai, que les Parquets n'hésitent pas, dans certaines affaires, à négliger de retenir les circonstances aggravantes qui sont les éléments constitutifs du crime pour avoir la possibilité de ne traduire le prévenu que devant le Tribunal de police correctionnelle, et même lorsqu'une affaire de ce genre est venue jusqu'à l'audience de la Cour d'Assises, le président n'hésite pas à poser des questions subsidiaires qui permettent de ne prononcer que des peines identiques à celles qui seraient édictées par la loi proposée par MM. Chaumié et Leydet (1).

On objectera, il est vrai, que la création des circonstances très atténuantes rendra presque obligatoire l'application des circonstances simplement atténuantes. Le jury ne ferait, en ce faisant, que se conformer aux habitudes suivies par les Tribunaux correctionnels.

Les circonstances atténuantes sont si bien devenues une clause de style dans les jugements ou arrêts correctionnels que le texte de l'article 463 figure toujours parmi le texte des articles imprimés à l'avance sur les minutes des jugements ou arrêts.

En outre, et, pour rassurer pleinement les esprits qui craindraient qu'on ne fît un usage abusif de cette nouvelle mesure, nous admettrions volontiers que pour

(1) La question subsidiaire de coups mortels posée dans une affaire de meurtre ou d'assassinat permet de n'appliquer qu'une peine d'emprisonnement de deux ans au minimum. Le jury trouvant même parfois ce minimum trop élevé répond négativement à la 2me partie de cette question subsidiaire qui est ainsi posée : 1° L'accusé est-il coupable d'avoir porté des coups ? Oui, les coups ont-ils occasionné la mort sans intention de la donner ? Non (alors cependant que la victime est décédée). La peine varie alors de 6 jours à deux ans.

essayer de lui maintenir son caractère de décision exceptionnelle d'extrême faveur, le bénéfice des circonstances atténuante ne fût accordé que, grâce à une majorité de voix un peu supérieure à celle exigée pour l'obtention des circonstances simplement atténuantes : le nombre de voix requises pourrait être de 8 ou de 9.

Les circonstances très atténuantes existent dans la législation du canton de Genève.Le Code Pénal a admis ce principe d'une façon très hardie puisque, suivant la pénalité encourue, il n'y a plus de minimum fixé par la loi (1).

« L'article 379 du Code d'Instruction pénale modifié par les lois des 1er octobre 1890 et 28 mars 1891 ne laisse subsister, il est vrai, en matière correctionnelle que les circonstances atténuantes dont l'effet est réglé par l'article 381 : La peine ne peut dépasser la moitié du maximum fixé par la loi, sans minimum. On voit donc que tout au moins, en matière correctionnelle, les

(1) Loi du 22 janvier 1844 sur l'institution du Jury en matière criminelle dans le canton de Genève.

Art. 72. — Lorsque le jury ajoute à sa déclaration que l'accusé a agi en des circonstances atténuantes, si la peine établie par la loi est la mort ou les travaux forcés à perpétuité la Cour prononce la peine des Travaux forcés à temps ou la réclusion : si la peine établie par la loi est une autre peine afflictive ou infamante, la Cour prononce la réclusion de 2 à 5 ans ou un emprisonnement de 1 à 5 ans ; si la peine établie par la loi est une peine correctionnelle le maximum et le minimum sont réduits de moitié.

Art. 73. — Lorsque le jury a ajouté à sa déclaration que l'accusé a agi en des circonstances très atténuantes si la peine établie est la mort ou les Travaux forcés à perpétuité, la Cour prononce en emprisonnement de 5 ans ou au-dessous sans minimum. Si la peine établie par la loi est une autre peine afflictive ou infamante, la Cour prononce un emprisonnement de 2 ans ou au-dessous sans minimum. Si la peine établie et une peine correctionnelle la Cour prononce une peine qui ne peut dépasser le quart du maximum déterminé par la loi.

circonstances atténuantes ont un effet aussi décisif sur l'abaissement de la pénalité que les circonstances très atténuantes en matière criminelle. On ne peut donc tirer de leur suppression un arguement en faveur du rejet de cette mesure.

L'utilité de la proposition de MM. Chaumié et Leydet nous paraît se justifier enfin par cette considération d'ordre pratique : elle permettra d'individualiser la peine d'une façon parfaite lorsque dans une même affaire sont compromis des individus dont la responsabilité diffère absolument.

Supposons, en effet, que dans une procédure de vol qualifié dans laquelle se trouvent impliqués un auteur principal et un complice, la faute de ce dernier ne paraisse que tout à fait insignifiante ; il n'a par exemple reçu que quelques objets provenant du vol en paiement d'une dette ou en récompense de l'hospitalité qu'il a offerte au voleur. Pour éviter à cet individu, même en lui accordant lec circonstances atténuantes, une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à 2 années, le jury sera obligé (s'il ne se décide pas à l'acquitter), de répondre négativement aux questions relatives aux circonstances aggravantes du vol. Or, cette décision bénéficiera aussi bien au complice qu'à l'auteur principal ; celui-ci, quelque soit son degré de perversité ne pourra être frappé que des peines de l'article 401.

Tels sont les motifs pour lesquels nous estimons que le principe tout au moins de la proposition de M. Chaumié et Leydet, devrait être adopté. Doit-on imposer au juge un minimum au-dessous duquel il ne pourra descendre ? Nous pensons qu'il vaudrait mieux lui lais-

ser toute latitude comme cela existe en matière de police correctionnelle.

Cette réforme serait très utilement complétée par les deux adjonctions suivantes :

La première consisterait ainsi que le propose M. Bérenger (1), à donner au Jury le droit de prononcer le sursis. Les motifs que nous avons indiqué en faveur de l'adoption des circonstances très atténuantes militent également en faveur de cette réforme ; car mieux vaut une pénalité si minime soit-elle, atténuée encore par l'application de la loi de sursis qu'un verdict d'acquittement qui permet aux esprits simplistes de dire en généralisant qu'il vaut mieux parfois se rendre coupable d'un crime que d'un délit, car dans cette seconde hypothèse, l'impunité n'est pas possible. Et cela est si vrai que certains inculpés soulèvent l'incompétence du Tribunal correctionnel pour être renvoyés devant la Cour d'Assises à raison des circonstances aggravantes qui ont accompagné le fait dont ils sont accusés. (2)

La deuxième émane de M. Louis Martin, député du Var ; elle a pour but de modifier la majorité nécessaire pour l'admission des circonstances atténuantes.

M. Delestrac a conclu dans son rapport du 25 novembre 1901, à l'adoption de cette proposition déposée à la Chambre le 26 mars 1901. « C'est un principe de droit « et d'équité dit M. Louis Martin, que le doute profite

(1) Art. 2 du projet sur les ordonnances de simple avertissement. Annexe n° 6.

(2) Cette manœuvre est souvent adoptée par de jeunes délinquants, sans antécédents judiciaires, accusés de vols qualifiés de peu d'importance.

« à l'accusé et que le partage de voix s'interprète en « sa faveur. Cela est vrai pour la déclaration de culpa- « bilité, un accusé ne peut être déclaré coupable que « par sept voix contre cinq. S'il y a égalité de voix « c'est l'acquittement.

« Mais il n'en est pas de même pour les circonstan- « ces atténuantes, il faut une majorité pour les accor- « der. S'il y a égalité de voix, les circonstances atté- « nuantes sont refusées.

« Et cependant il s'agit d'une déclaration favorable « à l'accusé il semble donc qu'en cas de partage des « voix les circonstances atténuantes devraient être « accordées ». M. Martin propose de modifier en ce sens l'article 347 du Code d'Instruction Criminelle (1).

S'il était besoin de justifier l'utilité de cette proposition il suffirait de citer l'exemple suivant : Un accusé peut être condamné à la peine capitale sans qu'une majorité en ait ainsi décidé : il suffit que le Jury après avoir répondu affirmativement sur la question principale se divise quant à la réponse à faire sur la question relative aux circonstances atténuantes en deux fractions numériquement égales ; en vertu de la rédaction actuelle de l'article 347, les circonstances atténuantes lui seront refusées et la Cour devra fatalement le condamner à la peine de mort.

---

(1) Proposition de M. Louis-Martin. Voir annexe n° 8.

SECTION II

JURIDICTION CORRECTIONNELLE

Les éloges que nous avons fait à maintes reprises au cours de cette étude de la loi Bérenger, étaient de nature à faire prévoir que les améliorations dont nous pourrions souhaiter l'adoption seraient peu nombreuses et ne constitueraient que des modifications de peu d'importance.

Tout d'abord et ceci résulte de l'ensemble même de cette thèse, il est certain que nous rejetons catégoriquement toute proposition qui aurait pour but de restreindre le champ d'application de la loi de sursis à l'égard des délinquants primaires.

Nous repousserons donc les dispositions édictées par les articles 67 et 68 (1) du Projet du Code Pénal qui décident que pour que la peine puisse être suspendue, elle ne doit pas dépasser trois mois d'emprisonnement (2). Nous devons toutefois signaler une innovation heureuse : la durée du délai d'épreuve est réduit à trois ans. Une des critiques qeu nous avions formuler à l'égard tant du projet de loi sur les ordonnances de simple avertissement que sur la loi de sursis disparaîtrait : le délinquant qui a été jugé digne de bénéfi-

(1) Voir ce texte. Annexe n° 9.

(2) Nous avons vu que la loi belge exige que la peine suspendue ne dépasse pas six mois d'emprisonnement.

cier de cette mesure de faveur pourra solliciter sa réhabilitation au bout du même délai que celui qui a été condamné purement et simplement.

Mais la loi belge que nous venons de citer contient une disposition qui nous paraît excellente « les pénalités accessoires suivent le sort de la peine principale durant la durée du sursis ». Nous voudrions voir introduire cette réforme dans la législation française. Il suffirait pour cela de supprimer le paragraphe 2 de l'article 2 de la loi du 26 mars 1891. De même le paragraphe 1er de cet article portant que « la suspension de la peine ne comprend pas le paiement des frais du procès et des dommages-intérêts » ne devrait être maintenu que dans sa seconde partie, car par suite de l'exercice de la contrainte par corps, le délinquant que l'on a voulu soustraire à l'influence démoralisatrice de la prison, peut néanmoins être incarcéré s'il n'acquitte pas les frais parfois fort élevés du procès. (1)

Les dispositions édictées par le § 2 de l'article 2 (2) de la loi du 26 mars 1891, dont nous réclamions ci-dessus la suppression, sont d'ailleurs en complète contradiction avec les mesures bienveillantes de la loi du 5 août 1899 modifiée par la loi du 11 juillet 1900 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit : l'article 7 § 6 dispose en effet que ne sont pas inscrits au bulletin 3 (le seul qui puisse être délivré à l'intéressé et le seul que l'on puisse exiger qu'il représente), la

(1) D'après la statistique criminelle de 1901 la contrainte par corps a été exercée sur 22.622 individus.

(2) Elle (la suspension) ne comprend pas non plus les peines-accessoires et les incapacités résultant de la condamnation. Toutefois ces peines accessoires cesseront d'avoir.

condamnation avec sursis à un mois d'emprisonnement avec ou sans amende. On devine aisément le but poursuivi par le législateur : il a voulu qu'une condamnation de cette nature ne constituât pas un obstacle au reclassement de l'individu qui en a été frappé. Il est, en effet, passé dans nos mœurs qu'avant d'accepter une personne en qualité d'employé ou même, dans les exploitations très importantes telles que les Compagnies de Chemin de fer, en qualité de simple ouvrier, on exige de lui la production de son casier judiciaire et l'on conçoit aisément qu'une condamnation quelconque y figurant suffise, à raison du nombre considérable de demandes d'emploi qui sont formées annuellement, pour écarter la candidature du titulaire de ce casier.

Or, le fait que les pénalités accessoires ne sont pas suspendues comme la condamnation principale dévoile fatalement la condamnation que le casier judiciaire n'avait pas révélée, et ceci se produit notamment si parmi les peines accessoires nous considérons les incapacités édictées en matière électorale : on sait, en effet, qu'un individu condamné pour délit de mendicité, de vagabondage, de vol, d'abus, d'escroquerie, etc., etc. (nous ne prenons que les délits les plus fréquents), est privé de ses droits électoraux quelle que soit la durée de la peine. Comment un individu qui a pu, grâce à son bulletin n° 3, laisser ignorer qu'il a été condamné à une peine inférieure à un mois d'emprisonnement pour un de ces délits, pourra-t-il expliquer son abstention lors du scrutin, étant donné surtout à l'heure actuelle l'importance prise par les mœurs politiques dans tous les milieux sociaux. Il ne pourra même pas éviter cet inconvénient en excipant de son indifférence,

car malgré lui il sera porté sur le projet de liste électorale : et, lors de la revision, il en sera rayé après examen de son bulletin. (1)

Ce sont ces diverses considérations qui nous conduisent à souhaiter non seulement l'abrogation de l'article 2 § 2 de la loi du 26 mars 1891 mais encore la modification du § 6 de l'article 7 de la loi du 5 août 1899.

Nous voudrions en raison des inconvénients très sérieux que nous venons d'esquisser, qu'une condamnation conditionnelle quelle que soit sa durée, ne figurât au bulletin n° 3 ou que tout au moins si cette innovation paraît trop hardie (nous n'en voyons d'ailleurs pas les motifs) que ce bulletin ne mentionne que les peines s'élevant à plus de trois mois d'emprisonnement. Car il ne faut pas oublier que les Tribunaux prennent de plus en plus l'habitude, habitude qui ne correspond pas très certainement au vœu du législateur mais qui n'en est pas moins suivie très couramment) de frapper l'individu qui bénéficie de la loi Bérenger d'une peine beaucoup plus forte que celle qui lui serait infligée s'il était condamné purement et simplement ; ceci pour conserver à la peine un caractère d'intimidation suffisant.

Enfin, et c'est là la seule restriction que nous proposerons d'apporter à cette loi dont on ne saurait trop vanter les effets, il serait utile d'introduire une mesure figurant dans la loi du Grand-Duché du Luxembourg.

---

(1) Lors de la revision des listes électorales, il arrive fréquemment que les Parquets sont mis par les demandes de bulletin adressées par les maires, sur la trace d'individus condamnés par défaut qui étaient vraiment recherchés.

L'article 7 de cette loi, attribue aux condamnations prononcées par les Tribunaux étrangers le même effet qu'à celles émanant d'une juridiction nationale, tant pour faire obstacle à l'obtention du sursis que pour entraîner sa révocation pourvu qu'elles aient été motivées par des infractions prévues par la législation du Grand-Duché. Cette restriction qui n'est d'ailleurs que la conséquence logique de l'idée qui a inspiré le principe du sursis à l'exécution des peines, pourrait être adoptée tout au moins en sa première disposition (impossibilité d'accorder le sursis en cas de condamnation étrangère) ; on ne pourrait pas objecter que l'on consacre ainsi une atteinte à la souveraineté nationale, critique qui pourrait être faite si nous proposions l'adoption de la seconde partie (révocation du sursis en cas de condamnation prononcée par un Tribunal étranger).

SECTION III

JURIDICTION DE SIMPLE POLICE

La jurisprudence décide que le sursis à l'exécution des peines n'est pas applicable aux peines prononcées pour des contraventions de Simple Police. (1)

Le motif de cette exclusion n'apparaît pas très clairement. Serait-ce, parce qu'ainsi que le déclarait M. Morinaud, en refusant pour ces infractions le droit de pardonner, « personne n'a jamais pu croire, son honneur entaché par une condamnation de simple Police.

(1) Cass. 27 oct. 1894.

Serait-ce plutôt parce que la contravention n'impliquant pas d'intention délictueuse, le fait de la commettre doit entraîner, *ipso facto*, une condamnation ? Ce qui est certain c'est que, ainsi que le déclare fort justement la Cour de Cassation (1), il ne résulte ni des travaux préparatoires de la loi du 26 mars 1891, ni de son texte ni de son esprit qu'elle soit applicable aux contraventions de Simple Police.

Mais devons-nous persister dans ces errements qui aboutissent à traiter plus défavorablement le délinquant qui comparaît devant cette juridiction que l'on qualifie de paternelle que celui qui est traduit en police correctionnelle.

On objectera que les contraventions ne sont punies que de peines légères (1 à 15 francs d'amende, 1 à 5 jours de prison, peine qui est, d'ailleurs, rarement prononcée) et que ce serait dépasser le but que d'appliquer la loi de sursis à des pénalités aussi minimes. Il est facile de répondre qu'on ne peut admettre cette thèse qui consiste à refuser « l'avertissement » qui constitue la base même de la loi du 26 mars 1891, à celui qui a commis une infraction légère ; on comprendrait plutôt qu'on le réserva pour des fautes de cette nature.

L'impossibilité d'accorder le sursis pousse souvent les Juges de Paix à ne pas prononcer une peine de prison qui constituerait seule une menace suffisante pour mettre fin à ces querelles, ces rixes si fréquentes dans la population ouvrière ou même agricole. Ils n'osent pas, et avec raison, envoyer, sans l'avertissement préalable constitué par la condamnation conditionnelle, pour quelques jours en prison des individus

(1) Cass. — 27 oct 1894

qui, par suite, surtout dans les villages deviendraient l'objet du mépris public, qui, s'ils sont ouvriers d'industrie, se verraient exposés à perdre leur emploi.

Enfin il ne faut pas oublier que même en cas de condamnation à l'amende un individu peut par suite de la contrainte par corps être obligé de subir quelques jours de prison. (1)

Ce sont là des inconvénients qu'il faut éviter, c'est ce qu'à fort bien compris M. Pasqual, député d'Avesnes, qui a déposé une proposition de loi autorisant l'application du sursis en matière de condamnation à l'emprisonnement pour contravention de Simple Police. (2)

Ce que nous avons sigalé ci-dessus au sujet de l'exercice possible de la contrainte par corps en cas de non-paiement des amendes suffit pour démontrer le danger que présenterait cette application restreinte.

L'auteur de cette proposition a omis en outre de s'expliquer sur le délai d'épreuve spéciale auquel seraient soumis les contrevenants qui auraient bénéficier de cette mesure. On sait, en effet, que les peines de Simple Police se prescrivent par un délai de deux ans.

Un projet analogue de M. Pugliesi-Conti répare cette omission ; le délai d'épreuve est fixé à deux ans (3). Mais comme le précédent, il limite l'application de la loi de sursis aux seules peines d'emprisonnement, à raison dit-il de l'état du budget. Ce motif est

(1) La contrainte par corps est exercée contre tout débiteur d'une somme s'élevant à la suite d'une condamnation à un total égal à 10 francs (amende et frais).

(2) Proposition de M. Pasqual. Annexe n° 7.

(3) Proposition de M. Pugliési-Conti. Annexe n° 11.

empreint d'un caractère trop peu juridique pour être discuté : il ne nous prouve qu'une chose : c'est que l'auteur bien que s'étant parfaitement rendu compte des graves inconvénients que présente l'impossibilité de pouvoir appliquer aux amendes prononcées en Simple Police, la loi de sursis, n'a pas osé proposer cette réforme qui, risquant de compromettre l'équilibre budgétaire, aurait probablement entraîné le rejet de la proposition toute entière.

Après avoir examiné les dispositions qui, au cours de ces dernières années sont venues heureusement modifier notre législation pénale, nous avons étudié dans les dernières parties de cette étude les différentes propositions de lois tendant à appliquer mieux qu'il ne l'est déjà le principe directeur de toute la pénologie moderne, « prévenir et réformer, valent mieux que punir ». Nous avons repoussé quelques-unes d'entre elles et notamment la loi du pardon dont l'application nous paraissait un peu prématurée à raison de nos mœurs actuelles mais par cette phrase même nous indiquons que ce rejet pourra n'être que passager.

Nous sommes loin d'entrevoir comme Tolstoï la possibilité de supprimer un jour toute contrainte pénale : « Pour lutter victorieusement contre le crime il n'y a « qu'un moyen, l'amour. Les armes de vengeance « païenne, la punition, la violence, sont absurdement « inefficaces. Toutes les lois de prévention, de remède « qu'on ait jamais imaginées et toutes les punitions du « monde sont impuissantes à déraciner la propension à « faire le mal...

« Au contraire, nous enlevons tout mobile au crime, « au vol, au meurtre lorsque nous nous refusons à « prendre pour nous-mêmes plus qu'il ne nous est « nécessaire pour maintenir la vie et que nous offrons « aux autres notre Travail ». (1)

Mais il est certain que grâce au développement continu des sentiments d'honneur et de solidarité il sera possible de mettre de plus en plus en pratique ce mot d'Ichring « la peine est une abolition constante ».

En attendant cette transformation plus ou moins éloignée de l'être humain, il faut nous contenter, et nous estimons que c'est le but suffisamment élevé, unir tous nos efforts, pour faire pénétrer dans nos codes des modifications qui comme celles que nous avons indiquées à la fin de cette étude parachèveront l'œuvre accomplie depuis un quart de siècle par « ces lois bienfaisantes qui transforment sans secousses notre législation pénale et la pénètrent d'un souffle de justice et de charité sociale. (2)

Lu, 6 juin 1905.

Aix le 6 juin 1905

Vu : *Le Professeur, président de la Thèse,*
ÉDOUARD *JOURDAN.*

Vu :
Le Doyen,
G. BRY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur,
BELIN.

---

(1) Léon Tolstoï. — Marchez pendant que vous avez la lumière. (Traduction *de E. W. Smith*, chap. VIII).

(2) Discours d'installation de M. le Procureur Général Cénac à la Cour de Limoges le 24 avril 1901.

ANNEXES

ANNEXE N° 1

Projet de MM. Michaux, Schœlcher, Béral, Mazeau, Naquet, Toluin, déposé en 1885.

Dans le cas où le prévenu n'a pas encore subi de condamnation et où les peines sont soit l'emprisonnement, soit l'amende si les circonstances paraissent atténuantes, les Tribunaux correctionnels sont autorisées après avoir constaté l'existence du délit à prononcer le pardon du prévenu et à le renvoyer de la poursuite.

Le prévenu pardonné pourra être condamné aux dépens.

ANNEX N° 2

Article 66 du projet du Code Pénal déposé en 1887.

Dans tous les cas ou soit en vertu des dispositions de loi, soit par suite de la déclaration des circonstances atténuantes, le juge sera autorisé à ne prononcer qu'une amende, il pourra, si le prévenu n'a pas encore été condamné pour crime ou délit, ne pas prononcer de condamnation. Il avertira le prévenu qu'en cas de nouvelle infraction il ne pourra plus compter sur l'immunité pénale.

Le prévenu absous sera condamné aux dépens et, s'il y a lieu, à tous dommages intérêts au profit de la partie civile.

ANNEXE N° 3

Proposition de M. Magnaud.

L'article 463 du Code Pénal est ainsi complété :

En outre, même si le délit est établi, le juge aura toujours le pouvoir d'absoudre par décision motivée quand cet acte de clémence lui apparaîtra comme le plus efficace moyen d'arriver à la moralisation du coupable.

Les frais de poursuite resteront à la charge du prévenu absous pour les recouvrements desquels s'il est indigent, il pourra être dispensé par la même décision de la contrainte par corps.

ANNEXE N° 4

Proposition de loi Morlot modifiée par M. Morinaud.

L'article 463 du Code Pénal est complété par les dispositions suivantes.

ARTICLE PREMIER

En outre et bien que les faits délictueux soient établis à la charge du prévenu, le Tribunal correctionnel pourra lui infliger au lieu de la peine encourue, une réprimande au cas où cette mesure sera jugée suffisante pour assurer l'amendement du délinquant.

Le prévenu sera condamné aux dépens et s'il y a lieu à tous dommages intérêts envers la partie civile.

ARTICLE 2

Les articles 1er § 2 et 7 § 1 de la loi du 5 août 1899, modifiée par la loi du 11 juillet 1900 sur le casier judiciaire sont complétés ainsi qu'il suit.

Art. 1er n° 2 : Les décisions prononcées par application de l'article 66 du Code Pénal et les jugements ordonnant la réprimande rendus conformément aux dispositions de l'avant-dernier paragraphe de l'article 463 du Code Pénal.

Art. 7 n° 1 : Les décisions prononcées par application de l'article 66 du Code Pénal et les jugements ordonnant la réprimande conformément aux dispositions de l'avant-dernier paragraphe de l'article 463 du Code Pénal.

NOTE. — L'art. 1er de la loi du 5 août 1899 modifiée par la loi du 11 juillet 1900 énumère les décisions qui doivent faire l'objet du bulletin n° 1 dont la copie textuelle forme le bulletin n° 2.

L'art. 7 énumère les condamnations qui ne figurent pas au bulletin n° 3 qui seul peut être délivré à l'intéressé.

ANNEXE N° 5

Proposition de M. Bozérian.

L'article 463 est ainsi complété :

Lorsque les circonstances ont été reconnues *très atténuantes* par le jury, la Cour *pourra* dans tous les cas, appliquer les dispositions de l'article 401 sans pouvoir élever la peine de l'emprisonnement au-dessus de deux ans ni l'abaisser au-dessous de trois mois.

ANNEXE N° 6

Proposition de loi de M. Bérenger portant extension et modification de la loi du 26 mars 1891 sur l'atténuation et l'aggravation des peines.

Article Premier

L'article 130 du Code d'Instruction criminelle est complété par l'addition des dispositions suivantes :

Toutefois dans le cas où l'inculpé n'a pas subi de condamnation antérieure à l'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun si la peine applicable au délit nest pas supérieure à deux ans de prison ou si le préjudice ne dépasse pas 300 francs, le juge peut, après avoir constaté qu'il y a charge suffisante, rendre une ordonnance de simple avertissement.

Il en donne avis dans les vingt-quatre heures à l'inculpé au Procureur de la République, et à la partie civile qui ont le droit de se pourvoir devant la Chambre des Mises en Accusation dans un délai de cinq jours.

Le même droit appartient pendant dix jours au Procureur Général.

Il est fait inscription de la dite ordonnance au casier judiciaire. Mais il ne doit en être fait mention ni sur le bulletin n° 2 ni sur le bulletin n° 3.

Si dans un délai qui ne peut être inférieur à 3 ans ni supérieur à 5 et qui est fixé par le juge dans son ordonnance l'inculpé n'est l'objet d'aucune nouvelle poursuite suivie de condamnation à l'emprisonnment ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun l'ordonnance est comme non avenue. Dans le cas contraire, il est donné suite à la première poursuite sans que les peines puissent être confondues.

ARTICLE 2

La loi du 26 mars 1891 est complétée et modifiée ainsi qu'il suit :

Article premier § 2. — Si la poursuite a lieu devant la Cour d'Assises, le Président avertit le Jury qu'il lui appartient de délibérer sur le point de savoir s'il y a lieu d'accorder le sursis.

§ 3. — Si dans un délai qui ne pourra être inférieur à trois ans ni supérieur à 5 et qui sera fixé par le jugement ou l'arrêt le condamné n'a encouru....

Art. 7. — La présente loi est applicable aux condamnations militaires.

ANNEXES N° 7

Proposition de MM. Chaumié et Leydet sur les circonstances très atténuantes.

ARTICLE I

L'article 341 au Code d'Instruction criminelle est modifié ainsi qu'il suit :

Le Président avertit aussi le jury à peine de nullité que s'il a admis en faveur d'un ou plusieurs des accusés reconnus coupables des circonstances atténuantes et s'il pense à la majorité qu'il existe pour le même ou les mêmes accusés ou quelques-uns d'entre eux seulement des *circonstances très atténuantes* il doit en faire la déclaration en ces termes : A la majorité il y a des circonstances très atténuantes en faveur de l'accusé.

ARTICLE 2

L'article 463 du Code Pénal est complété par la disposition suivante :

Au cas où le Jury aura déclaré qu'il existe des circonstances très atténuantes en faveur d'un ou plusieurs accusés, si la peine prononcée est la mort, les travaux forcés à perpétuité ou la déportation, la Cour appliquera les dispositions de l'article 401 sans toutefois réduire la durée de l'emprisonnement au-dessous de deux ans.

Dans tous les autres cas, la Cour appliquera la peine de l'emprisonnement de un mois à un an.

ANNEXE n° 8

Proposition de M. L. Martin.

L'art. 347 du Code d'Instruction criminelle est modifié ainsi qu'il suit :

En cas d'égalité de voix sur les circonstances atténuantes l'avis favorable à l'accusé prévaudra.

ANNEXE N° 9

Avant projet du Code Pénal.

ART. 67

Le Tribunal peut lorsqu'il prononce une peine inférieure ou égale à trois mois de prison ou de détention contre un inculpé n'ayant pas encore été condamné pour un crime ou un délit ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de cette peine.

ART. 68

Le sursis est révoqué de plein droit si dans le délai de trois années le condamné commet un nouveau crime ou délit passible de l'emprisonnement ou de la détention.

ANNEXE N° 10

Proposition de M. Pasqual :

La loi Bérenger est appliquable aux peines de simple police ayant entrainé une peine d'emprisonnement.

ANNEXE N° 11

Proposition de M. Pugliesi-Conti :

Art. 1er. — En cas de condamnation à l'emprisonnement prononcée par le Tribunal de simple police, le Juge peut ordonner par le même jugement et par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution de la peine mais seulement si le prévenu n'a pas subi de condamnation à l'emprisonnement pour contravention dans le délai antérieur de deux ans.

Si dans le délai de deux ans, à partir du jour où ce jugement est devenu définitif, le prévenu n'a commis dans le ressort du Tribunal de Simple Police qui l'a condamné, aucune contravention ayant abouti à une condamnation soit à l'amende soit à l'emprisonnement la condamnation sera comme non avenue.

Dans le cas contraire, la première peine sera d'abord exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde.

Art. 2. — La suspension de la peine ne comprend pas le paiement de l'amende, des frais du procès ni des dommages-intérêts. Elle ne comprend pas non plus les peines accessoires telles que confiscation, exécution de travaux, etc.

Art. 3. — Le juge de police doit après avoir prononcé la suspension de la peine, avertir dans son jugement le condamné qu'en cas de nouvelle contravention dans les conditions de l'article 1er, la première peine sera exécutée sans confusion possible avec la seconde et sans préjudice des règles de la récidive telle qu'elle est prévue aux articles 474, 478, 482, 483 du Code Pénal.

Art. 4. — La présente loi est applicable à l'Algérie et aux Colonies.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 9

LIVRE PREMIER

DE LA CONCEPTION DU ROLE ET DU BUT SOCIAL DE LA PEINE DEPUIS L'ANTIQUITÉ JUSQU'A LA PÉRIODE CONTEMPORAINE.. 15

SECTION Ire. — Période de l'antiquité 16

SECTION IIe. — Période de l'ancienne monarchie 22

SECTION IIIe. — Période révolutionnaire 34

SECTION IVe. — Du Code Pénal à nos jours 36

LIVRE II

DES PÉNALITÉS NOUVELLES CONÇUES DANS UN BUT D'AMENDEMENT 49

CHAPITRE PREMIER. — MAUVAIS RÉSULTATS DES PEINES PRIVATIVES DE LA LIBERTÉ 49

CHAPITRE II. — DES SUCCÉDANÉS DES COURTES PEINES 55

SECTION Ire. — De l'amende 55

SECTION IIe. — Du cautionnement de bonne conduite 56

SECTION IIIe — Des arrêts domestiques 56

SECTION IVe. — Des prestations de travail sans incarcération 57

CHAPITRE III. — Du sursis a l'exécution des peines 59

Section Ire. — Système continental européen (France, Belgique, Luxembourg, Genève, Espagne)..... 59

Section IIe. — Projets de loi adoptant ce système..... 66

Section IIIe. — Système des colonies australiennes.... 68

Section IVe. — Système norvégien..... 71

CHAPITRE IV. — De la réprimande..... 73

Section Ire. — Origine..... 73

Section IIe. — De la réprimande dans les législations étrangères autres que celles de l'Italie..... 75

Section IIIe. — En Italie..... 78

CHAPITRE V. — Du système du sursis au prononcé de la condamnation..... 87

Section Ire. — En Angleterre..... 88

Section IIe. — Au Massachussets et en Nouvelle-Zélande..... 92

Section IIIe. — Dans le canton de Neufchatel..... 92

CHAPITRE VI. — Des sentences indéterminées..... 101

LIVRE III

DES PÉNALITÉS NOUVELLES ACTUELLEMENT SOUMISES AU PARLEMENT FRANÇAIS..... 111

CHAPITRE PREMIER. — De la loi de pardon..... 113

Section Ire. — Origine..... 113

Section IIe. — Examen de la proposition de M. Magnaud..... 118

Section IIIe. — Examen de la proposition de M. Morlot.. 120

Section IVe. — Critique de ces propositions..... 121

CHAPITRE II. — Des ordonnances de simple avertissement 137

Section Ire. — Exposé de ce système..... 137

Section IIe. — Critique de ce système..... 140

LIVRE IV

des améliorations a apporter aux lois existantes..... 153

Section Ire. — Devant la juridiction criminelle..... 154

Section IIe. — Devant la judiriction correctionnelle.... 163

Section IIIe. — Devant la juridiction de simple police.. 171

ANNEXES..... 177

Marseille. — Imprimerie Méridionale, 119, Boulevard National.